PROLUSIONE E LEZIONI PRELIMINARI AL CORSO DI DIRITTO...

Dionigi Sicuro

PROLUSIONE

E

LEZIONI PRELIMINARI

AL CORSO DI DIRITTO INTERNAZIONALE

ISTITUITO

DALL' AVVOCATO

DIONIGI C. SICURO

PER COLORO CHE
SI DEDICANO ALLA CARRIERA DIPLOMATICA
ED A QUELLA CONSOLARE

FIRENZE,
STABILIMENTO DI GIUSEPPE CIVELLI
Via Panicale, N. 39

1870.

Onorevole Signore

Il Sig. Comm. Ubaldino Peruzzi

SINDACO

DI FIRENZE

FIRENZE, *15 Maggio 1870.*

Onorevole Signore,

Poichè con rara benevolenza mi venne accordato di poter fare le mie lezioni di Diritto Internazionale e Costituzionale nelle Sale del Liceo Dante di proprietà del comunale Consorzio che ELLA sì degnamente rappresenta, per debito di riconoscenza a Lei osai indirizzare il tenue lavoro che servì di proemio all'iniziato Corso.

Lieto, quindi, perchè ELLA compiacevasi a non disdegnare la modesta mia offerta, colgo tale occasione, per professarmi con tutta la stima,

di LEI

Dev.mo Obbl.mo Servo

DIONIGI SICURO.

PROLUSIONE

SIGNORI,

Gli avvenimenti politici che prepararono alla patria vostra, il cammino per il quale dovesse giungere a compiuto riscatto, sono splendide manifestazioni di una idea filosofica che, nello svolgersi, di avanzamento in avanzamento, spinge i popoli verso il loro ultimo fine, la perfezione e la felicità; e il concetto filosofico in tal guisa manifestato si è che l'uomo, per legge di natura, fu creato a vivere libera vita.

Senonchè, sebbene il fatto di questa politica ricostituzione, sia di quelli che addimostrano come le leggi di natura, comunque per lunghi anni giacciano calpestate da governi più o meno influenzati da estranee pressioni, debbano, o prima o poi, al pari di Anteo, dalle dispotiche prostrazioni più vigorose risorgere ad onore e benefizio della umanità, pur nondimeno questo fatto non è che l' aurora o il primo raggio del novello sole che sotto gli auspicii di libera vita videsi a risplendere sull'orizzonte della risorta nazione.

Infatti, ancorchè d'immensa gioia si possa ricolmare l'animo dei cittadini della penisola per essere giunti a poter

proclamare una volta patria comune questa terra, e vederne tolta di mezzo la mostruosa suddivisione in varii Stati, e compiuta la rivendicazione della italiana nazionalità, pure grande tratto ei fa d'uopo percorrere prima che siasi dileguata ogni traccia del primitivo servaggio, e dei multiformi pregiudizii della civile educazione, per opera di questo alimentati, e che di tutti quanti i benefizii della libera vita possa godere chi nell'italo terreno i natali sortiva.

Imperocchè, è ben vero che, attesa la naturale socievolezza dell'uomo, provata all'evidenza, dall'essere egli dotato di ragione, di libero volere e della favella (facoltà che mal potrebbe esercitare nello isolamento), al risorgere di un popolo, la prima manifestazione di libertà debba apparire nell'organamento politico, nella forma di governo, principale base di ogni civile libertà, ed indispensabile mezzo per il mantenimento di ogni civile consorzio; ma egli è pur verità di uguale evidenza che la felicità di un popolo non è raggiunta finchè i benefici influssi provenienti dall'organamento di libero regime politico, non abbiano penetrato, e, direi quasi, dato vita alle diverse manifestazioni della individuale attività, perchè questa con libero e perfetto svolgimento possa dare per resultato la compiuta prosperità dell'intera nazione.

Per la qual cosa, mentre al governo di ogni nazione, sulle basi di politica libertà, incombe l'obbligo d'invitare l'intera massa dei cittadini a prender parte, più o meno diretta; secondo le loro attitudini, nell'amministrazione (1) della cosa pubblica; ad esso incombe, in pari tempo, non

(1) Intendasi questa parola in lato senso, acciocchè siavi compreso tuttociò che riguarda la politica, e quanto al potere amministrativo, propriamente detto appartiene.

solo di non creare ostacoli a questa o a quella manifestazione della umana attività, ma favorire e porgere i mezzi più efficaci per il migliore sviluppo di tutte quante le forze dei cittadini.

E in vero, mal corrisponderebbe alla propria missione quel governo che nel reggere i destini dei proprii governati una qualunque tendenza esclusiva addimostrasse, e di grave danno riuscirebbe per la governata nazione, qualora esso prendesse di mira a favorire con leggi speciali il culto delle scienze ad esclusione di quello delle armi, o viceversa; od una industria piuttosto che un'altra: imperocchè vedrebbesi a far come colui il quale volesse tenere in esercizio un solo senso od un organo solo di creatura umana, sacrificandone gli altri che d'affievolimento colpiti, inaridir si vedrebbero.

E poichè, principal fine di ogni governo, si è quello di procacciare ai cittadini il massimo bene col minimo di sacrifizii, i reggitori dei popoli non giungeranno mai alla meta finchè non provvedano a ciò le nazioni, respettivamente governate, non manchino di alcuno dei mezzi necessarii al soddisfacimento dei proprii bisogni, non procurino di svolgere e regolare ogni inclinazione per le varie industrie secondo le fisiche e morali esigenze della natura umana, e non favoriscano in ogni senso il morale e materiale perfezionamento di quelli che nelle loro mani lo esercizio della propria sovranità riponevano; rendendo popolare ed universale la istruzione, col renderla perfino obbligatoria; agevolando ai cittadini i mezzi perchè meglio riescano a profittare dei beni materiali provenienti dalla ricchezza prodotta dalla industria e dal commercio, e sorvegliando perchè una parte della sociale attività non vada a soverchiare e quindi a distruggere le altre.

E della verità di tali massime penetrato pure il governo di questo regno, in mille guise lo vediamo a studiarsi di praticarne l'applicazione. E mentre con sollecite cure mirò a rendere, e si studia di conservare grande e possente la Nazione per numerose falangi di armigere genti, palladio della nazionale indipendenza, ed a moltiplicare i centri dove una parte dei cittadini alle virtù militari venga ammaestrata; con diligente studio dall'altra provvede acciò siano alimentate le scienze, le arti e le industrie che al magico soffio di libera vita, crescono giganti per aumentare la prosperità, e il materiale e morale benessere dei cittadini della penisola.

Quindi è che senza trascurare alcun ramo dell' umano sapere nè alcuna manifestazione della umana attività ad altra reputando inferiore, esso offre quanto occorre ai cittadini per gli ammaestramenti di quella scienza che con lo studio del passato rende note le ragioni del presente, giungendo quasi a divinar l' avvenire, o dell' altra che qual reflesso di politica autonomia, quella letteraria rappresenta. Nè havvi alcun che da desiderare circa quelle scientifiche istituzioni destinate allo studio delle discipline cui spetta il definire le regole del ben governare, del giusto e meritato obbedire, o di quelle cui obietto si è di conservare e di rendere più perfetta la salute dei cittadini.

Ma poichè cotali discipline non tutte le manifestazioni della umana attività verrebbero a beneficare, così era pur mestieri che provveduto fosse allo insegnamento di altre che meglio riescono a più pratico e diretto vantaggio, per quella parte della umana attività cui principale obietto si è l'aumento della privata e della nazionale ricchezza.

Per la qual cosa, se la scienza dell'ordine sociale o delle

ricchezze, come parte accessoria della legislazione veniva reputata, e quella che le leggi e i fenomeni della natura esamina, o l'altra che imprende a conoscere le innumerevoli combinazioni e trasformazioni di cui è capace l'infinita materia, come pur quella che studia la fisiologia e la vita delle piante solo quale elemento dell' arte salutare venivano ad un tempo ritenute ed insegnate; mentre poi la scienza dei numeri costituiva una famiglia di discipline destinate a percorrere più che altro il campo delle astrazioni; oggi vediamo in Italia, ad imitazione di altri popoli civili dell' epoca nostra, unite cotali discipline, a costituire oggetto di peculiari insegnamenti, e divenire parte essenziale della scienza che mira a provvedere alle esigenze della industriale attività dell'uomo, nella sua triplica manifestazione di agricola, manifatturiera e commerciale, e a rendere più intelligente, e più produttiva l'opera dell'uomo.

Laonde a canto alla narrazione delle eroiche gesta che nobile entusiasmo trasfondono negli animi generosi che con segreto allettamento contemplano i grandiosi rivolgimenti dell'uman genere, rappresentati dalla storia, dalla epopea o dal dramma delle varie nazioni, e dei fatti d'armi quinci e quindi spezzati in continue e sanguinose battaglie sostenute più presto per dominare ed opprimere che per procurare o conservare la propria o l'altrui libertà, ei vien pur ritenuto indispensabile tessere la istoria del progresso civile dei popoli, perciò che riguarda la loro attività manifatturiera e di traffico, cresciute sempre più gagliarde e prospere sotto gli auspicii di pace, e presso le nazioni dove meglio venne coltivato il nobile sentimento della individuale e nazionale libertà, e di rendere più che sia possibile di facile intelligenza la notizia dei prodigiosi effetti procurati dall' applicazione delle leggi della

fisica e della chimica, o delle teorie matematiche; in virtù delle quali leggi e teorie l'ingegno umano, mercè la infinita sua operosità riusciva a dominare le forze altramente indomabili della natura, ed in vece sua costringerle a lavorare per il soddisfacimento dei propri bisogni, vedendo ogni giorno sottratte, ai più umilianti e talvolta mortiferi travagli, numerose schiere di operai, per affidar loro cure più nobili, e più intelligenti, ed elevare, in tal guisa, le umane creature ad una sfera più alta, e più degna dell'anima immortale che le rende immagini del proprio Creatore.

Nè perfetto sarebbe il ciclo degli studii che occorrono per illuminare coloro che le proprie forze alle opere industriali e di commercio intendono di rivolgere, se non vi fosse compreso speciale ammaestramento di quella scienza che insegna le leggi secondo le quali debbono essere studiate i grandiosi fenomeni della produzione, distribuzione e consumazione delle ricchezze e quelle che ne regolano od alimentano l'aumento.

Nè sarebbesi potuto, senza danno, da questo peculiare ramo d'istruzione escludere lo insegnamento di quella parte della Giurisprudenza che il terrestre e marittimo Commercio mira a regolare.

Infatti la utilità dello studio di questa parte del Diritto, in sì particolare indirizzo dato alla pubblica istruzione, viene addimostrata dalla necessità d'istruire i commercianti, circa il disposto delle leggi mercatorie, cui principale obietto si è di porgere le migliori garanzie perchè venga assicurata la buona fede, anima del commercio, e scongiurati gl'inganni e le frodi che a danno delle legittime aspettative dei commercianti potrebbonsi avverare. I quali ammaestramenti resultano appunto dallo studio del commerciale diritto.

E mentre in tal guisa si adopera il governo per favorire ed alimentare le sopraindicate discipline, le Provincie ed i Comuni, dal proprio canto, splendidamente concorrono alla grande opera del risorgimento degli studi in Italia, moltiplicando le scuole per tali insegnamenti e indirizzandole a pratica utilità per le varie classi dei cittadini.

Così, per opera e patriottico zelo dei rappresentanti e reggitori dei provinciali e comunali interessi del fiorentino consorzio, vediamo sorgere le istituzioni di pubblico insegnamento che dalla Provincia o dal Comune hanno loro dipendenza, e per nobile gara rivaleggiare, con quelle che dal Governo dipendono; come pure al ciclo degli insegnamenti che a questa o a quella carriera possono preparare l'italiana gioventù, a questa o a quella professione possono abilitarla, giusta i programmi governativi, altre discipline vediamo aggiunte con grande lustro e rinomanza dell'italica metropoli.

E poichè sì splendido corredo di scienze professate nei varii Istituti di questa città, oltre all'oggetto per il quale n'ebbe causa la esistenza, potrebbe pure ottenere altra applicazione di pratico vantaggio, così credetti di concorrere opportunamente io pure, giusta le scarse mie forze, ponendo in rilievo, ciò che la benevolenza altrui per mezzo della pubblica stampa (1) volle, encomiando, ripetere e sostenere, che, vale a dire, gl'insegnamenti impartiti in Firenze, potrebbero costituire il ciclo della istruzione necessaria per quelli che giusta i regolamenti in vigore (2), intendono di dedicarsi alla carriera diplomatica o a quella consolare, pur-

(1) *L'Educatore, N. 21, La Gazzetta d'Italia, N. 70, La Nazione, N. 73.*

(2) Vedasi il Regolamento pubblicato a tale scopo dal Ministero degli Esteri, ed approvato con R. Decreto del 9 novembre 1862.

chè fosse unita alle giuridiche discipline che illustri Giureconsulti di già professano in questo ed in altro Istituto della città, l' insegnamento, del Diritto internazionale e del costituzionale Diritto; delle quali discipline osai farmi iniziatore con somma gratitudine per la benevolenza addimostratane dagli egregi che la pubblica istruzione nella città e provincia amministrano, quando loro significai simigliante mio intendimento; e per la quale ebbi il coraggio di presentarmi a voi, confidando più nella vostra benignità che nelle mie forze, per dare cominciamento al promesso Corso.

Le persone per le quali in ispecial modo intesi d' istituire questo Corso, son quelle che il nome, gl' interessi, la bandiera, lo splendore, la grandezza d' Italia son destinati a rappresentare presso gli Stati stranieri.

Tale rappresentanza tanto più degnamente verrà eseguita, e di tanto maggior lustro resulterà per la rappresentata nazione, quanto più periti si mostreranno gli ufficiali a ciò destinati, non pure delle glorie patrie nel campo della storia e della letteratura, ma altresì di ogni ramo della patria legislazione e della straniera, della forma sotto la quale venne costituita a Governo la nazionale sovranità del proprio Stato, e di quelle che ebbero e delle altre che tuttora hanno vita presso le varie nazioni, finalmente delle regole stabilite fra i varii Stati, per opera dei respettivi Governi, per reciproca tutela dei proprii governati nel civile consorzio dei popoli; ciò che appunto costituisce il Diritto pubblico esterno, od internazionale Diritto, del quale intendo d' intrattenervi fin d' ora; riserbandomi d' imprendere, tra breve,

l'esame di quella scienza cui peculiare obietto sono le varie forme di Governo, la scienza, vale a dire, delle Costituzioni, secondo la denominazione più generica che se ne voglia dare.

Ogni complesso di fisiche persone riunite in un civile assembramento, con l'esercizio del potere sociale affidato a quelli che più idonei vengono dichiarati per esercitarlo, sotto una forma qualunque, costituisce una morale persona, una persona giuridica nel vero e proprio senso della parola, persona che vive con altre sue somiglianti in reciprocanza di rapporti più o meno frequenti, ma ognora necessari.

Cotali personalità hanno il diritto di assicurare la propria esistenza, la loro autonomia e la loro reciproca uguaglianza; di difendere il proprio Territorio, di proteggere il proprio Commercio.

Desse si creano dei vincoli obbligatorii l'una verso le altre, conforme pure accade fra i cittadini di vincolarsi nei rapporti di loro vita privata; donde emerge per esse, al pari che per i singoli cittadini, una serie di doveri e di diritti da adempiere, e respettivamente da esercitare fra loro.

Ora lo studio del complesso di questi rapporti, dello adempimento di siffatti doveri, dello esercizio di simiglianti diritti si è appunto l'obietto dell'internazionale Diritto, o delle genti, che non devesi confondere con quello cui i Romani giureconsulti dettero nome di *jus gentium;* conforme avvedutamente avvertiva per il primo Zouch. Il quale, fino dal 1650, nell'opera sua sul *jus feciale,* raccomanda la denominazione di JUS INTER GENTES; e che d'Agnesseau tradusse con le parole DROIT ENTRE LES GENS; mentre i più moderni che di questa scienza trattano, fan prevalere l'aggiuntivo internazionale, del quale fece uso Bentham per il

primo, chiamando questa scienza INTERNATIONAL LAW; laddovechè nel linguaggio della mia patria di nascita chiamasi TA TON ETNON NOMIMA, ossia le regole di legge fra i popoli.

Nondimeno vi fu chi intese di negare una reale esistenza, a questa parte della giuridica enciclopedia, e tale fu chi, negando la possibile esistenza del Diritto, là dove non havvi un potere specialmente costituito, all'oggetto di farlo osservare con la forza, quello ritenne qual chimera, qual parola priva di senso.

Vero è che le nazioni sono e debbono essere indipendenti l'una dall'altra, conforme più minutamente sarà detto in appresso che per esser tali non havvi, nè può aver luogo alcun tribunale destinato a sindacare le loro differenze, nè una forza materiale per costringerle ad eseguire i deliberati di tal tribunale, ma per chi non ama confondere due cose essenzialmente distinte fra loro, il Diritto, vale a dire, e la sanzione o garanzia del Diritto stesso, tuttochè tribunale e truppe internazionali non esistano, il Diritto internazionale realmente esiste, e regge tutti i popoli civili della terra nei loro mutui rapporti. I quali rapporti quando hanno esistenza fra nazione e nazione, costituiscono l'obietto di quella parte che chiamasi *Diritto pubblico delle Genti*, a differenza del *Diritto privato delle Genti* che, secondo la legislazione di ciascun paese, regola i rapporti che gli stranieri possono avere in quello stesso paese in ragione di beni che vi posseggano, od in sequela di atti che vi pongano in essere.

Il culto di questa scienza, e la pratica delle regole stabilitene, sono una delle manifestazioni più splendide della superiorità dello incivilimento moderno, sopra quello attraverso il quale pur rifulsero i popoli dell'èra pagana!

Presso di quelli, del tutto ignota questa scienza ispira-

trice dei sensi più razionalmente filantropici e generosi, lo straniero fu pareggiato al nemico, od equivalse a barbaro! Guerra eterna contro i barbari, ossia contro gli stranieri fu il motto che di continuo risuonava per le contrade abitate da quel popolo che sopra ogni altro sparse dovunque tanta luce di civiltà, a benefizio dei coevi, dei posteri, della eternità, giusta la grandiosa quanto vera espressione del suo storico delle glorie nazionali! (1) Perfino i filosofi di quel popolo, perfino quei titani dell'umano intelletto, Platone ed Aristotele, giunsero a proclamare la liceità del saccheggio contro lo straniero, per mare e per terra; ognorachè ei non ne fosse stato, preventivamente, posto al coperto in grazia di speciale trattato con la nazione alla quale egli apparteneva!

Ed i trattati stessi e la inviolabilità degli ambasciadori presso quel popolo, non furono punto rispettati, in base di alcun principio di diritto, ma sibbene per virtù di un senso religioso; per virtù dei giuramenti e dei solenni sacrificii che la creazione di quei trattati accompagnavano; per virtù dei simboli e dei sacri segni che sotto l'egida della religione, gli ambasciadori ponevano.

Nè per altra ragione che per la influenza di un comune culto di comune religione, ebbero vita e durata le alleanze, le confederazioni, le leghe di ogni specie, non esclusa la formidabilissima Amfizionica lega.

Uguali tradizioni conservò, sensi di uguale ferocia nudri pure il popolo romano! Ognun di voi conosce il fiero squillo della legge decemvirale contro lo straniero, *adversus*

(1) Tucidide.

hostem æterna auctoritas esto, che pur sentissi ferocemente a risuonare anche nelle compilazioni di Giustiniano (1).

Ebbe è vero quel popolo il *jus feciale*, quel complesso di regole che venivano osservate, segnatamente allorchè occorreva di dichiarare una guerra, ma pure in quello ancora il carattere religioso vi era di predominio, e l'idea del diritto (*jus*) o rimaneva schiacciato sotto il peso della religione, oppure appariva come idea di comando, come arma formidabile di oppressione.

Per convincersi della mancanza assoluta dell'internazionale Diritto presso gli antichi è sufficiente rammentare il ributtante spettacolo che dessi ci offrono coi carri e cortei di trionfo, che, per così dire, riassumono gli orrori e le atrocità autorizzate per difetto di quella parte del diritto!

Infatti ci fu riservato al benefico soffio dell'èra novella di fare scaturire da limpidissima sorgente lo incivilimento dei moderni popoli, anche sotto il punto di vista dei loro internazionali rapporti! L'eterno osteggiare proclamato contro lo straniero, dovette sparire al raggio dello universale amore! L'apoftegma « fate bene anche ai vostri nemici » doveva sorgere in sostituzione dello anatèma scagliato dai pagani contro colui che della *Urbs*, della *Civitas* o della *Politeia*, non facesse parte!

Fu per opera benefica del nuovo culto religioso che i popoli di Europa apparvero fraternamente ad avvicinarsi l'un l'altro! Per esso operavasi nel medio evo il rapido movimento di quella sociale palingenesi che temperava la ruvidezza dei popoli, ispirava lo spirito cavalleresco, accinge-

(1) Fr. 5, § 2, *De captivis*, XLIX, 15.

vasi alle crociate, salvava l'Europa dalla barbarie, assicurava i destini della umanità, e in tal guisa dava pure origine ed alimento all'internazionale diritto!

Senonchè, questo neonato della cristiana civiltà, poco mancò non rimanesse soffocato dalla politica, che nel XVI secolo videsi praticata quasi per tutti i gabinetti dei Sovrani d'allora! Di quella politica di egoismo che, disconosceva ogni altrui diritto, nè altra voce ascoltava, nè altra legge seguiva, tranne quella del proprio interesse! Di quella politica che nissuno scrupolo si faceva sulla scelta dei mezzi adoperati per raggiungere uno scopo qualunque, e, sotto simulate sembianze di onestà, negava ogni principio di diritto!

Nondimeno, per buona ventura della umanità la reazione, questo gigante, invincibile allorchè combatte per la giustizia e per la libertà, non tardò di scongiurare il minacciato cataclisma e di riportarne compiuta vittoria poderosamente assecondato dai gravi avvenimenti che facevangli ala, per lo affievolimento delle forze feudali, per il rinascimento delle lettere, per la scoperta del nuovo mondo, per la riforma della religione, per la invenzione maravigliosa, per rapidità e durata, nel riprodurre in modo imperituro i parti dell'umano pensiero, per l'altra che col cannone e con la polvere modificava l'arte del guerreggiare, per la istituzione dei regolari eserciti, per le permanenti diplomatiche missioni, per le alleanze tra le famiglie regnanti, infine per la incessante azione dei pubblicisti!

Così, in tale epoca, venne stabilito il sistema chiamato dell'*equilibrio politico*, combinazione che preoccupò l'intera Europa, ed alla quale si riferisce pure il piano di Enrico IV che mirava a fare degli Stati di Europa, una Repubblica.

Il Regno di Carlo V, e quello di Enrico IV, per certi

riguardi, fanno pur epoca per il diritto internazionale; mentre i progressi più rilevanti di questa scienza hanno lor base nella pace di Westfalia.

Intanto una serie di sociali inconvenienti, moltiplicati quasi ad infinito numero, e congiunti alla estrema miseria di che l'intera Francia traboccava dal tempo di Luigi XIV fino a quello di Luigi XVI, portarono il compiuto sfacelo dello intero organamento sociale di quella nazione. Nè ai depravati costumi, al disprezzo dell'onesto lavoro, alla rovina delle finanze, al languore del commercio, e alla estrema sventura che colpiva quella nazione, rimaneva altro che lo estremo rimedio della rivoluzione; provocata dal disordine delle cose pubbliche e delle private, e dal grande movimento che pure operavasi negli spiriti privilegiati di quell'epoca, perchè si potesse compiere la grande rivendicazione dei naturali diritti della umanità. La quale, giunta alla estrema umiliazione doveva, infine, tentar di uscire per giungere a quell'altezza che gli assegnò natura, e, libera nello esercizio delle sue potenze, rivolgere la propria attività al conseguimento del suo materiale e morale benessere.

Così scoppiava la rigeneratrice rivoluzione, il grande avvenimento che ruppe l'europeo equilibrio trascinando nell'impetuoso suo corso ogni avanzo dello internazionale diritto. L'Europa tentò di fare rientrare nel suo letto questo straripato torrente.

La Santa Alleanza dichiarò con la firma dei proprii rappresentanti al Congresso di Aix-la-Châpelle nel 1818, che i « Sovrani hanno ritenuto come base fondamentale la loro » invariabile risoluzione di non allontanarsi mai, nè trat» tando fra loro stessi, nè trattando con altri Stati, dalla più » rigorosa osservanza dei principii del diritto delle genti;

» principii che, nella loro applicazione, in uno stato di pace
» permanente, possono soli garantire con efficacia la indi-
» pendenza dei singoli governi e la stabilità della loro soli-
» dale associazione. »

D'allora in poi venne formato una specie di tribunale internazionale, innanzi al quale furono giudicate, od appianate difficoltà insorte fra quelli, ed anche fra altri Stati! La rivoluzione del 1830 scosse quello stato di cose che, nondimeno consolidò la politica di re Luigi Filippo! La rivoluzione del 1848 pareva dovesse dar l'ultimo colpo ai trattati del 1814-15, sì che La Martine dovesse con tutta buona fede esclamare e scrivere (1) i trattati del 1815 in diritto non esistono più, agli occhi della Repubblica francese.

Ma quei trattati dovettero ancora sussistere e nel Diritto e nel fatto, e per la Francia e per l'Europa! finachè e il restauratore della dinastia dei Buonaparti, e gli avvenimenti compiutisi, in questo scorcio di tempo, in Oriente, in Italia, in Prussia, in Grecia ed in altre regioni del mondo, oggi non ne hanno lasciato che una esistenza puramente storica, laddovechè inoltre l'indomabile forza del progresso civile dei popoli prepara il terreno a novelli progressi per la scienza dell'internazionale Diritto.

Delineato così lo svolgimento di questa parte della Giurisprudenza, in ordine agli avvenimenti politici che gli dettero vita ed alimento non sarà inopportuno, di prendere in esame le *Sorgenti* di questa scienza e di percorrere il campo dei progressi che dessa ha potuto conseguire per opera delle menti privilegiate che di tale argomento hanno preso a trattare.

---

(1) *Moniteur del 5 marzo 1848.*

Quantunque la filosofia del Diritto partecipi della Eudemonologia e dell'Etica, pure da ambedue queste Scienze si distingue per la ragione che il diritto, mentre è una facoltà di fare qualunque bene eudemonologico, questa facoltà ha bisogno di essere protetta e difesa dalla legge morale perchè ne sia costituito un diritto. Laonde questa è una Scienza che versa nelle relazioni di ciò che è eudemonologico con quello che è morale, e da ciò appunto resulta la distinzione della filosofia del diritto da queste due parti della Filosofia universale, con le quali ha solo comune l'origine nella essenza dell'Ente supremo, che l'uomo intuisce.

E tanto più devesi ritener necessaria tale distinzione, in quanto che essa giova per confutare le teorie di alcune scuole filosofiche delle antiche e delle moderne età, nelle quali trovasi sovvertito ogni ordine, e disconosciuto ogni principio morale, e quelle per le quali la scienza morale, e la filosofia del diritto sono confusamente trattate o fondate sopra principii fallaci e manchevoli.

Per meglio giungere a provare la esistenza della legge morale, e di un principio di assoluta giustizia, da questa, in certo modo immediatamente derivata, e mediatamente dalla idea dell'Ente, nel quale ogni principio assoluto è compreso, siccome suo attributo, giova accennare alcuni sistemi di Etica. Filosofia e di Gius Naturale, facendo resultare dalla analisi e confutazione degli uni, i principii che debbonsi professare relativamente alla Morale, e da quella degli altri, il sistema da seguire nella filosofia del diritto.

Dalla storia filosofica della umanità ci viene insegnato come, contemporaneamente alla esistenza degli uomini, vi fosse anche una certa cognizione del Diritto. Ma, ancorchè

tale cognizione, per così dire, popolare cominciasse ad esser registrata sulle carte, e disgiunta da altre parti dello umano sapere, malgrado l'altezza e la nobiltà dello intendimento di coloro che per i primi se ne occuparono, essa non potè raggiungere quella forma severa che costituisce ciò che chiamasi Scienza.

Ed è naturale questo fatto nella storia del progresso e dello svolgimento dell'umano sapere, il quale manifestatosi, da principio, in brevi sentenze, e quindi rivestito di quanto v'ha di più splendido nel simbolo e nella poesia, giunse ad un' epoca in cui gli ingegni più perspicaci, ponendo mente alla parte razionale più recondita, e quasi sepolta fra gli esterni ornamenti, cominciarono a porre meglio in rilievo le diverse frazioni della verità, senza peranco giungere a quella separazione, a quell' ordine necessario per potere tutte raccogliere le parti di ugual natura, e costituire una unità scientifica di ciascun ramo ben definito dello scibile, mancando appunto, in tale epoca, la distinta separazione delle varie Scienze. E con tale procedimento seguitando l'intelletto umano proseguiva appunto verso la distinzione delle diverse parti dello umano sapere per giungere alla estrema difficilissima operazione di costruire l'intiero edificio di una scienza, dei materiali suoi propri, ed a nessuna altra scienza sottratti, indicando di ciascuna le relazioni con le altre, e la comune origine di tutte, di guisa che si possa scorgere distintamente il particolare nell' universale, il finito nello infinito (1).

Percorrendo ora la storia dello svolgimento nelle scienze morali, con facilità potrebbesi intendere la verità di questo

(1) Rosmini, *Filosofia del Diritto.*

fatto, ritrovando presso gli antichi, l'accennato mescolamento di varie nozioni trattate come accessori di quella parte del Vero che per il grado raggiunto di Civiltà, meglio potevano ravvisare, e che formava l'obietto speciale delle ricerche filosofiche.

E tale fu la sorte della filosofia del Diritto: la quale, considerata in principio, dai filosofi, come parte dell'Etica, e trascuratone lo svolgimento, fu coll'andare dei tempi, da questa separata e creatane una Scienza, distinta nella forma e nelle applicazioni, quantunque l'origine avesse comune colle altre parti della universale Filosofia.

Ma ancorchè si riconosca la eminenza degli ingegni che, quale splendido raggio rischiaravano la umanità offuscata dalle tenebre del paganesimo, non si può disconoscere la imperfezione e la incompletezza dei principii morali presso gli antichi; quantunque nelle loro dottrine si possano ravvisare i germi di alcuni sistemi filosofici di epoche posteriori.

E valga il vero; allorchè Platone sostiene che la moralità delle azioni umane consiste nella loro conformità colla Ragione, ossia con l'idea del Bene, che poi si risolve nel rapporto che ha l'uomo con la Divinità, chiamando quel filosofo virtù la somiglianza che l'Ente finito presenta coll'Ente infinito, riesce facile accennare il lato manchevole della Morale platonica, nella mancanza della definizione della idea della divinità, e nella mancanza della necessaria distinzione fra la legge morale e il principio del giusto; mentre d'altra parte, facilmente si può ravvisare l'affinità di questa dottrina con quella del razionalismo, in quella stessa guisa che rinveniamo le dottrine degli utilisti attinte dalla Filosofia aristote-

lica in parte, e in parte da quella di Epicuro e degli Stoici, dei quali intanto giova esporre i professati principii, e mostrarne la imperfezione, onde far meglio rilevare la verità dei principii che, a mio credere, debbonsi seguire.

La Morale aristotelica prende ad esaminare l'uomo tale, quale egli si ritrova, e senza crearne, a sua posta, un Ente privo delle passioni e degli istinti, spesso contraddittori, che informano le sue azioni, delle quali la moralità si ottiene allorchè l'agente trovasi nel giusto mezzo di ogni estremo, e nello equilibrio delle proprie passioni.

In questa dottrina si può rinvenire un difetto, affine a quello della filosofia di Platone, nella mancanza del criterio di cui fa d'uopo servirsi per giudicare qual sia il giusto mezzo fra gli estremi di natura opposta, a meno che non vogliasi concedere allo arbitrio individuale di stabilire l'equilibrio dal quale deve resultare la virtù; la qual cosa, in ultima analisi, sarebbe un disconoscere la esistenza di una legge morale assoluta.

Nella filosofia poi di Epicuro, il massimo bene consiste nella felicità, la quale non deve essere il resultato di sensuali piaceri, nè, tanto meno, di godimenti disonesti, ma si quella della virtù, che mantiene la pace e l'armonia nell'animo dell'uomo.

Ma neppure questa riserva è sufficiente per rendere perfetto il principio morale della filosofia di Epicuro, secondo il quale, l'uomo si allontana da ciò che è ingiusto e riprovevole, approssimandosi alla virtù e al bene morale, non già per odio di quello, o per amore di questo, non per la oggettiva essenza della idea del Bene, ma si per la relazione che l'uno o l'altro di quelli può avere con la felicità alla

quale egli subisce; in una parola, perchè l'uno è incompatibile con questa felicità, mentre l'altro ne è essenziale elemento.

Secondo i principii della stoica filosofia, il bene morale consiste in ciò che è conforme alla ragione, dovendosi ritenere come male ciò che ad essa è contrario: per la qual cosa il dolore e il piacere, non essendo nè conformi nè contrari alla ragione, non saranno nè Bene nè Male; e quindi, laddove l'uomo operi secondo la legge del dovere, egli non avrà a tenere alcun conto del danno o del vantaggio che ne potrà ricavare, dovendo egli operare il bene, per il bene medesimo.

Il punto di partenza dei ragionamenti di questa scuola è, in verità, assai nobile, avvicinandosi, in parte, alla vera Morale, senza però che, in certe applicazioni pratiche, non ne riesca contrario, e degno, come profondamente osservava Cousin, di un popolo schiavo: eccellente in Epitteto, inutile al mondo in Marco Aurelio (1).

Tali furono i principali dogmi della Filosofia morale presso i Greci, abbracciata, senza grandi modificazioni, anche dai filosofi Romani, e nella quale, quantunque non rinvengasi quel rigore scientifico nelle deduzioni, quello studio minuto della umana natura, quella scelta accurata delle prove e delle dimostrazioni quali presso i moderni filosofi si ritrovano, pure vi si scorge il tentativo di stabilire la legge morale, secondo un principio più o meno chiaramente formulato; mentre fra i sistemi filosofici dell'epoca moderna

(1) *Cours d'Histoire de la Philosophie*, T. 1, p. 306.

vi sono alcuni, che nelle ultime loro conseguenze conducono alla assoluta negazione di questa legge.

Ma la legge morale esiste. Il sentimento intimo dell'uomo il dogma della libertà, i rimorsi provati da chi abbia operàto il male, la facoltà che ha l'agente, in virtù della propria libertà, (per la quale egli può liberamente giudicare intorno all'obietto delle sue azioni), di operare in questo o in quel modo, tutti questi fatti morali, ne sono la prova.

Pure dalla filosofia dei panteisti, viene negata la esistenza di ogni legge morale, appunto perchè essi negano all'uomo la libertà di agire. Per loro l'opera umana non è che una manifestazione delle leggi della natura, secondo le quali l'uomo *naturalmente* si determina a commettere questa o quella azione: di guisa che, distrutto ogni principio di moralità nelle azioni umane, viene disconosciuta anche la differenza che passa fra il vero e il falso, fra il giusto e l'ingiusto. Tale dottrina però deve essere abbandonata e dal moralista, e dal giureconsulto, e dal pubblicista al pari di quella dello scetticismo che pur troppo affligge le moderne società, negando ogni idea del bene e del male, mettendo in dubbio la esistenza del mondo esterno, e sostenendo che le percezioni e i concepimenti della nostra intelligenza, non sono che il risultato dell'organamento fisico dell'uomo. Attalchè, se l'uomo avesse un diverso organamento, diversamente si sarebbero anche vedute e concepite le cose, e si sarebbe ritenuto falso ciò che vero si ritiene, ingiusto quanto si chiama giustizia, azioni disoneste e riprovevoli, quelle che, in questo stato, sono considerate come altrettante virtù (1).

(1) Jouffroy, *Cours de Droit Naturel.*

E abbandonando tali dottrine riescirà facile provare come la filosofia del diritto sia dipendente, in certo modo, dalla filosofia morale. E così della diversità dei costumi, più o meno barbari, che si incontrano nella superficie del globo, non ci sarebbe mai da concludere che nulla v'ha di bene o di male, a *priori*, nè che quanto coll'uno o coll'altro di questi nomi si denota, possa variare in seguito delle leggi scritte di un popolo, nè, tanto meno, che le idee che ha l'uomo intorno al giusto e all' ingiusto, non sieno altro se non il resultato della educazione, dei pregiudizi e delle convenzioni della Società (1). È vero che vi son molte azioni indifferenti per se stesse, le quali, per diversi motivi, e in riguardo del clima o dei costumi dei vari popoli, dalla legge e dalla consuetudine sono diversamente regolate. Nè si deve fare le meraviglie se in un luogo diversamente sia regolata la vita degli uomini, di quello che in un altro, o se alcuni alimenti preferisce un popolo ed altri un altro; perciocchè questi fatti non potranno mai distruggere gli argomenti che servono a dimostrare la esistenza della legge morale. Nè la diversa soluzione delle questioni morali, data dai vari popoli, può essere obiezione contro tali argomenti, laddove si voglia considerare che quanto più l'uomo è incolto tanto meno la ragione ne rischiara la coscienza offuscata da grossolani pregiudizi. Per la qual cosa vedendo, a cagion d'esempio, i selvaggi uccidere i loro genitori malati, e le donne Indiane a porgere la propria vita in olocausto al defunto marito, lungi dal dovere concludere che non si debba fare alcuna

---

(1) Pascal, *Pensées*, partie I, art. 6. Montaigne, *Essais*, lib. II, chap. 12.

distinzione frà il bene e il male, in questi stessi fatti disapprovati dai popoli più colti, riscontrasi novella prova di quanto venne fin qui detto.

E invero: che cosa mai provano essi questi strani fenomeni? forse che quei costumi siano buoni quanto quelli dei popoli civili? forse che una Società può essere costituita bene, e gli uomini vivere tranquilli e felici con quei costumi, quanto coi costumi contrari? No! ciò non potrà mai essere provato; ciò non serve a provare se non che la umanità va soggetta a molti errori, e che la sana filosofia, non solo non deve prevalersene a danno di quella, ma al contrario deve impiegare ogni mezzo per distruggerli, ed aiutarla nel suo incerto cammino acciocchè non possa smarrire la via che sola può condurla nel seno della verità; la quale, una volta raggiunta, non devesi rinnegare perchè altri l'abbia disconosciuta, o perchè non sia stata ancora generalmente accettata.

E d'altra parte; la diversità dei costumi è poi realmente tanto grande quanto viene dipinta dai seguaci di alcune scuole di falsa filosofia, o non sarebbe, per avventura, a bella posta spinta alla esagerazione? V'ha forse qualcheduno che abbia osato proclamare, apertamente, non essere alcuna differenza fra il bene e il male? V'ha forse chi possa negare la esistenza di alcune azioni detestate da tutti i popoli? V'ha forse chi, in buona fede, possa attestare che in qualche parte del mondo si ritiene come azione virtuosa il mancare del rispetto dovuto ai maggiori, o l'assassinare il proprio ospite? No! simili azioni sono dappertutto detestate e punite, facendo pure arrossire colui che nell'impeto delle sue passioni giungesse a commetterle! Pur troppo esistono,

presso gli uomini, dei costumi e delle istituzioni riprovevoli; questi fatti però non hanno la loro ragione di essere nella mancanza del principio morale, ma si nella erronea applicazione del medesimo! Fu fatto credere ad un selvaggio esser la morte preferibile alle sofferenze della vecchiaia, ed egli per filiale pietà dava la morte al genitore oppresso dagli anni, per renderlo più felice: ebbene quest' opera prova l' errore in che fu tratta la ragione di chi agiva in tal guisa; ma pure quest' opera non è che un omaggio reso alla legge del dovere!

Questa credenza adunque, questo principio, questa idea del bene e del male, universalmente riconosciuta, è la base del Diritto naturale o filosofico. Nè potrebbesi, con ragione, obiettare, essere la medesima cosa il negare la esistenza di questa idea primitiva di bene e di male, di giusto e d'ingiusto quanto lo ammetterla malgrado quel contrasto e quella opposizione di fatti che rendono difficile il determinare quale ne abbia ad essere la vera applicazione. Perciocchè sarebbe l' istesso che voler negare ogni possibilità di curare con efficacia un malato, malgrado ogni studio ed ogni esperienza, per la sola ragione che vari individui, presso i diversi popoli, nel professar l' arte salutare, per ignoranza, superstizione, pregiudizi od altro, abbianvi introdotto varie usanze ridicole od anche nocive.

Giova quindi battere coraggiosamente la via tracciata da siffatta convinzione! Facendo uso della propria ragione, interrogando ed esaminando quanto accade dentro di sè e al di fuori, ognuno arriverà a vincere gli ostacoli posti fra l' uomo e la verità, raggiungendo così quello stato felice che proviene dallo avere esattamente distinto il bene dal

male. E la scienza del naturale diritto dipende, in certo modo, da questa distinzione, e dal sapere per qual ragione debbansi dichiarare riprovevoli alcune azioni, altre legittime e virtuose; a quale autorità debbasi, in tali emergenze, ricorrere; qual criterio, in una parola, debbasi seguire per la recognizione del giusto e dell' ingiusto, sia nei rapporti interni di ciascun popolo, sia negli internazionali rapporti delle varie nazioni!

LEZIONE SECONDA

Della filosofia del Diritto e di varie scuole di tale scienza.

Avendo accennato come la scienza del Diritto stia fra la scienza morale e quella della Eudemonologia, di ambedue partecipando, è necessario indicare accuratamente i limiti di questa scienza, indicandone ad un tempo il campo di azione.

Considerato l'uomo dal lato filosofico, si rileva essere egli assolutamente libero, e, per così dire, causa prima delle proprie azioni. Questa libertà che distingue l'uomo, rendendolo superiore ad ogni altro essere della creazione, si estende alla sua interna e alla esterna attività, restando indipendente dalle di lui passioni, e dall'altrui volontà, e potendo dirigere, a suo talento, l'animo umano al bene o al male, a commettere od omettere, questa o quella azione.

Malgrado però tale assoluta libertà, che potrebbesi chiamare *metafisica*, l'uomo per sua natura e per la sua destinazione, va sottoposto ad alcuni doveri, per lo adempimento dei quali egli rimane moralmente obbligato a commettere od omettere alcune azioni, soffrendo, in tal guisa, una certa limitazione nella sua interna ed esterna libertà di agire. Da questa limitazione nascono per l'uomo gli *interni doveri*, obietto della morale filosofia, e i *doveri esterni*, obietto della scienza del Diritto.

Essendo gl' *interni doveri* sottoposti alla sanzione della coscienza soltanto, non può aver luogo alcun costringimento fisico o materiale, per indurre l' uomo allo adempimento dei medesimi. E siccome tali doveri non fanno nascere un corrispondente diritto, così essi vengono chiamati *doveri imperfetti*, in contrapposto dei *doveri esterni o giuridici*, chiamati *perfetti*, appunto perchè, sottostando essi alla sanzione del foro esterno, chi ne è obbligato può essere fisicamente costretto ad osservarne lo adempimento; nascendo così in colui a vantaggio del quale devono essere adempiti, il diritto di esigerne la osservanza. Per la qual cosa la Morale non viene a considerare nelle umane azioni, se non i motivi interni che le hanno determinate, riguardandole solo dal lato psicologico e nella umana coscienza; mentre il Diritto non si occupa che degli effetti esternamente prodotti dalle azioni umane.

La distinzione adunque fra la Morale e il Diritto è della massima importanza, ed è facilissimo stabilire i limiti delle due scienze, partendo dal principio che la legge morale vieta o comanda ciò che è vietato o comandato dalla coscienza, mentre la scienza del Diritto esamina il bene Eudemonologico in quanto è protetto dalla legge morale; in una parola la Morale, si occupa a determinare ciò che è Bene, mentre il Diritto tende a regolare ciò che è Giusto.

Vi furono però, e tuttora vi sono, degli scrittori i quali si ricusano di riconoscere la necessità di questa distinzione relativamente al Diritto naturale, limitandosi solo ad ammetterla relativamente al positivo Diritto, posto accanto alla Morale e al Diritto naturale, considerati come una cosa sola.

Non di meno seguendo l'intelletto umano la legge inevitabile dell'analisi e della divisione per giungere ad una cognizione più perfetta dello scibile, non tardò pure nella storia della Filosofia universale, a verificarsi il fatto della distinzione di varie scienze considerate, fino ad un certo tempo, come unico sistema di cognizioni dipendenti dal medesimo principio, di guisa che anche la filosofia del Diritto trovasse pur dei cultori, i quali preparassero la via per la quale essa doveva giungere a quella accurata e perfetta separazione eseguita dal roveretano filosofo, il quale si può dire che abbia espresso l'estremo pronunciato della scienza almeno dal punto di vista metodologico.

Prevalendo nel medio evo gli studi teologici, ogni parte dello scibile a questi veniva sottoposto; cosicchè anche il Diritto naturale era considerato come parte della Teologia, trovandone i principii fondamentali nella volontà di Dio da una parte, e dall'altra, nella sommissione e nella obbedienza dovutagli dall'uomo. Per la qual cosa ritenevasi che, siccome Iddio vuole il bene in tutte le sue manifestazioni, così ogni distinzione fra il Diritto e la Morale doveva riescire inopportuna e tutto lo scibile dovesse esser compreso nella dottrina teologica.

Tali erano le condizioni di questa scienza relativamente alla parte teorica, mentre nella forma vi era tutto ciò che si doveva produrre in quell'epoca, quando prevaleva il sistema delle argomentazioni scolastiche, e delle innumerevoli citazioni, e la mancanza di ordine e di regolare partizione nelle opere scientifiche.

E il primo passo, d'onde la scienza del Diritto partiva el suo svolgimento, fu tentato da Ugo Grozio il quale

separava questa scienza dalle teologiche discipline, dando una forma assolutamente filosofica ai suoi scritti, e seguendo un ordine di argomentazioni rigorosamente logiche.

Nel suo *Diritto della Pace e della Guerra* si rinviene il primo tentativo fatto per istabilire, in un modo razionale, i principii dell'assoluta giustizia; e quest'opera fonte speciale per il diritto delle Genti, venne pure salutata ed accolta come opera filosofica assai salutare per la scienza del Diritto, sostituendo le regole della giustizia e della onestà, laddove predominava la forza brutale (1).

Secondo questo Filosofo la sociabilità dell'uomo è il fondamento di ogni diritto, quindi devesi ritenere giusto quanto è conforme alla natura della Società, e ingiusto quello che ad essa si oppone. Questo principio però, ancorchè feracissimo di buone conseguenze morali, rimane, tuttavia, insufficiente per la scienza del Diritto che deve considerare le istituzioni dei popoli, non solo dal lato delle loro esigenze morali, ma altresì, in ragione della natura degli individui componenti ogni Società. Per lo che deve esso, inevitabilmente, condurre il giureconsulto e il pubblicista a vedute parziali, e conseguenze inesatte, senza nemmeno somministrare alcun mezzo che giovi a far distinguere quanto sia proprio del Diritto, da ciò che è obietto della Morale.

E in vero: ogni virtù è pure conforme al principio sociale e non di meno il legislatore non può costringere un cittadino a praticare la virtù, dovendosi solo limitare ad ob-

---

(1) Vedasi quanto fu detto a pag. 17 e seguenti in ordine al Diritto internazionale, mentre di questo e di altri pubblicisti quivi pure rammentati, si tiene quì proposito in relazione con la filosofia del Diritto in genere.

bligarlo di uniformare le sue azioni alla giustizia: mentre, seguendo la teorica di Grozio, si dovrebbe confondere il dovere giuridico col sentimento di onore e colla delicatezza, e quindi la menzogna e il furto, la intemperanza e l'assassinio dovrebbero essere considerati sotto il medesimo punto di vista. E oltre che questa confusione del Diritto con la Morale, sarebbe contraria alla natura e all'obietto di queste due scienze, sarebbe pure causa degli abusi più atroci del dispotismo a danno della umanità. Imperocchè, partendo da quel principio, dovrebbesi concludere che la legge umana deve punire non solo le azioni manifestate esternamente, ma ancora le intenzioni e le risoluzioni interne, le quali non dovrebbero, in realtà, essere escogitate nè punite, che dalla legge morale e dalla giustizia divina (1).

La medesima scuola di Grozio seguiva, da principio, Tommasio (2), il quale, nondimeno, non tardò di riconoscere la diversità dell'obietto della Morale, e del naturale Diritto, indicando che la Morale si occupa ad insegnare quanto è bene per se stesso, il Diritto naturale si limita a quanto si

---

(1) Dionigi tiranno di Siracusa puniva colla pena di morte un suo servo perchè ebbe sognato di avere ucciso il proprio padrone. Quel despota credeva di giustificare tale atto di atrocità, sostenendo che non si sogna nella notte, se non quello che durante il giorno fu pensato. Il servo, egli diceva, sognò di avermi ucciso, dunque doveva averci pensato nel giorno che precedeva la notte del sogno. Romagnosi, *Della Genesi del Diritto penale*, n.° 601.

(2) Tommasio nacque nel 1655 e morì nel 1728. Egli pubblicò da principio la sua opera *Institutiones Jurisprudentiæ divinæ*, nella quale seguiva la scuola di Grozio. Nel 1705 pubblicò un'altra opera intitolata: *Fundamenta Juris Naturæ et Gentium*, confutando, in certo modo, le teorie svolte nella precedente opera. Egli pubblicò inoltre alcune dissertazioni sopra varii punti del Diritto, che per un certo tempo aveva anche insegnato.

può rendere obbligatorio. In tal guisa la Scienza veniva ad ottenere un migliore avviamento, tolta che fu dall'impaccio della Morale casistica nella quale era avvolta, per opera dei predecessori di Tommasio. Ma anche questo filosofo errava nell'applicazione, facendo consistere il principio morale nel dovere ognuno agire in quella stessa guisa che vorrebbe che gli altri operassero verso di lui; e il principio giuridico, nel precetto di non fare agli altri ciò che non si vorrebbe venisse fatto a noi. La imperfezione dunque di questo sistema consiste nella falsa conseguenza, che se ne può dedurre, cioè, che l'ufficio della Morale sia sempre quello di comandare; di vietare, quello del Diritto: mentre vi sono delle azioni moralmente vietate, come pure ve ne sono di quelle comandate dal Diritto. Nè, d'altra parte, potrebbe tale principio servire di base alla giustizia, a motivo della sua troppa estensione: quindi, l'autore non ha altro merito, se non quello, di aver conosciuto la necessità di separare la Morale dal Diritto, senza giungere a stabilire i limiti della sfera di azione, a ciascheduna di queste due scienze.

Wolfio (1) prese come base della scienza del Diritto naturale, per la cognizione del giusto e dello ingiusto. il perfezionamento dell'uomo; dichiarando col primo appellativo ciò che tende a rendere più perfetta la sua natura, e dandone il secondo a quanto ad essa è contrario.

Tale è l'assioma fondamentale dell'opera di Wolfio, scritta nella forma poco dilettevole delle proposizioni matematiche. Ma oltre che tale principio si rende più oscuro di quello

---

(1) Fioriva questo filosofo nel principio del XVIII secolo e morì nel 1764. Egli intitolava la sua opera: *Jus naturæ methodo scientifica pertractatum*.

L' altra sorgente, mediata, se vuolsi, ma abbondantissima del Diritto delle genti sono le teorie dei pubblicisti.

I loro trattati scientifici hanno ognora contribuito a correggere gli errori, e a prevenire le umane debolezze: l'opinione pubblica, gagliardamente da loro ispirata, ha costretto perfino i Sovrani più ostinatamente contrarii ad ogni progresso od innovazione, a tener conto delle teorie dei pubblicisti.

Questa benefica influenza apparisce esercitata per la prima volta nel XVII secolo, al quale rimonta l' origine, per così dire, di questa scienza; chè invano cercherebbesi, come dianzi si diceva, di rintracciare presso i Romani o nella età di mezzo, opere di tal fatta.

E in vero i primi tentativi operati da alcuni Giureconsulti, all'oggetto di stabilire un sistema di obbligazioni fra gli Stati e di distruggere l' influenza del libro e delle massime di Macchiavello, avvennero nel XVI secolo, per opera segnatamente di Alberico Gentili, di Oldendorff e di Hemming.

Nell' incominciare del XVII secolo lo spagnuolo Francesco Suarez con elevatezza di principii nell' opera sua *De legibus et de Deo legislatore* trattava dell' internazionale Diritto, mentre nel 1615 Winckler pubblicava i suoi cinque libri *Principiorum juris.*

Al vasto ingegno, pertanto di Grozio era riservato di porre l' internazionale Diritto all' altezza di una scienza vera e propria.

Letterato, ad un tempo ed uomo di affari, avvocato eloquente, del pari che dotto giureconsulto, erudito istorico ed abile ministro quanto profondo teologo, Ugo Grozio esiliato

dall' Olanda sua patria (1) rifugiavasi in Francia, e compo-neva, presso il presidente De Mesmes il suo grande trattato *De jure belli et pacis,* che dedicava a Luigi XIII e pubblicava a Parigi nel 1625.

Il grand' uomo raccolse ed espose, in lingua universal-mente nota, i precetti del cristianesimo, gli ammaestramenti della storia, le massime dei filosofi, degli oratori e dei poeti dell' antichità; ed il suo libro con infinite edizioni e tradu-zioni venne ritenuto e rispettato come legge fondamentale, e come codice fra tutti i popoli civili della terra; e, al pari della *Illiade* che sempre Alessandro tenne presso di sè du-rante le sue spedizioni militari, quel libro poneva riverente sotto il proprio capezzale, il rigeneratore della Svezia, re Gustavo Adolfo, durante le sue campagne in Germania.

Grozio divenne il fondatore di una scuola di filosofia della politica, che mirava e riusciva a migliorare la scienza dei Governi; influì a perfezionare le legislazioni, e contribuì immensamente a far progredire la civiltà.

Era già nota altra opera di Grozio ispirata dai sensi di libertà e di assoluta giustizia, l'opera del *Libero mare* nella quale la libertà dei mari egli sostenne contro le strane pre-tese dell' Inghilterra, della Spagna e del Portogallo; ma per la pubblicazione di quella *De jure belli et pacis* divenne di universale notizia la distinzione da lui stabilita per il Di-ritto internazionale, in Diritto delle genti naturale, immuta-bile, e Diritto delle genti positivo o arbitrario, fondato su-gli usi e sui trattati dei popoli fra loro.

Dopo che questo profondo pensatore ebbe condotto a

(1) Nacque questo scienziato nel 1583 e morì nel 1645.

scientifica perfezione l'internazionale Diritto, i pubblicisti apparvero distinti in due scuole diverse. L'una fedele alle dottrine del padre di quella scienza, ebbe Zouch, successore di Alberigo Gentili all' Università di Oxford, Cristiano Wolfio, Clafey, Burlamaqui, e Vattel il chiaro propagatore delle Wolfiche dottrine.

La scuola dissidente al contrario, non considerando l'internazionale Diritto che come un' applicazione del Diritto naturale nei rapporti delle nazioni fra loro, negarono apertamente la esistenza e la forza obbligatoria di un Diritto positivo proveniente dalle convenzioni espresse o tacite fra gli Stati.

Alla testa di siffatta scuola dissidente apparve Samuele Puffendorf, combattuto da Samuele Rachel e sostenuto da Tommasio e da altri.

Durante tale scissura Leibnitz, potentemente richiamò i cultori di questa scienza nel sentiero tracciato da Grozio e da Zouch, col pubblicare una Collezione dei Trattati ed Atti pubblici; la quale fu poi seguita da quella che a noi è nota sotto la denominazione di Raccolte di Bernard e Moetjens; e dall' altra celebre Raccolta fatta da Giovanni Dumont col titolo di Corpo universale diplomatico del Diritto delle genti, con elaborazioni di Barbeyrac e di Rousset.

Altri trattati posteriori od omessi in quelle raccolte vennero in seguito riuniti e pubblicati da Martens che fu imitato da Marhard nel proseguimento dell' opera.

Senonchè l'abbondanza di simiglianti raccolte lungi dal favorire il culto della scienza dentro la cerchia di un illuminato sincretismo fra l'elemento razionale o filosofico, e quello empirico o storico, dette nuovo argomento agli scien-

ziati di separarsi in due scuole distinte la filosofica, vale a dire, che deduceva il Diritto internazionale dai precetti del razionale, del Diritto Nazionale o della natura, soltanto; e la scuola storica che solo dei trattati e degli usi internazionali, per qualunque circostanza esistenti, riteneva costituita la scienza del Diritto delle genti.

Delle quali scuole furono prodi campioni il dotto Rykershoek in Olanda, l'operosissimo Moser in Germania, Gaspare de Réal, l'abbate di Marly e Koch in Francia. Avvenne però in seguito una prevalenza della scuola istorica; nel campo della quale rifulsero fra gli altri i nomi di Martens (1), Guather (2), Schmalz (3), Klüber (4), Poelitz (5), Zachariae (6), Schloetzer (7), Schmelzing (8), Rosemoinge (9), Saalfeld (10), Weaton (11), Manning (12), Heffter (13),

---

(1) L'opera principale di questo pubblicista porta il titolo di *Précis du droit des Gens moderne de l'Europe fondé sur les traités et l'usage.* Gottinga, 1789.

(2) *Europaïsches Völkerrecht.* Altembourg, 1787.

(3) *Europaïsches Völkerrecht.* Berlino, 1817.

(4) *Droit des Gens moderne de l'Europe.* Stuttcarda, 1819.

(5) Principale opera di questo pubblicista si è quella: *De mutationibus quas systema juris naturae et gentium a Grotii temporibus ecc.* Wittemberga.

(6) Molti lavori abbiamo di questo scrittore fra i quali riscontrasi a primeggiare quello intitolato: *Vierzig Bücher von Staate.*

(7) *Table des matières contenues dans la Science du Droit des Gens moderne de l'Europe.* Dorpat, 1804.

(8) *Systematischer grundüss des Europaïsches Völkerrecht.* Rudolstadt, 1818.

(9) *Grundüss des Positiven Völkerrecht.* Copenhagen, 1829.

(10) *Handbuch des Positiven Völkerrecht.* Tubingen, 1833.

(11) *Elements of international Law.* Philadelphie, 1836.

(12) *Commentaires of the Law of Nations.* London, 1839.

(13) *Das Europaïsches Völkerrecht der gegenwart.* Berlino, 1844.

Oppenheim (1), Du Gardin (2), Ortolan (3) ed altri.

Richiamato però di bel nuovo il culto di questa scienza anche sul terreno filosofico senza esclusione dei fatti somministrati dalla storia in ordine ai rapporti internazionali, per opera di odierni scrittori e segnatamente in Italia per gli scritti di diritto pubblico del Mamiani (4), del Mancini (5), del Fiore (6), del Carnazza (7), del Ferrero-Gola (8) e di altri, promette radicale perfezionamento e progresso per quella via di sincretismo, che di ogni scuola di esclusive dottrine le esagerate conseguenze respingendo, raccoglie quanto havvi di moderato e di concibile in tutte, unico mezzo per la migliore ricerca e per il supremo trionfo del vero, del giusto e del buono in ogni ordine di idee e di fatti.

---

(1) *System des Völkerrecht.* Francoforte.

(2) *Histoire générale des traités de pax et autres transactions principales entre toutes les puissances de l'Europe depuis la paix de Westphalie.* Paris, 1850.

(3) *Regles internationales et diplomatie de la mer.* Paris, 1845.

(4) *Del nuovo Diritto pubblico Europeo.*

(5) *Dei progressi del Diritto in ordine alle libere istituzioni e della cittadinanza come base del Diritto delle Genti.*

(6) *Corso di Diritto Internazionale.*

(7) *Elementi di Diritto Internazionale.*

(8) *Corso di Diritto Internazionale.*

LEZIONE PRIMA

Della Scuola storica e della Scuola filosofica in ordine allo studio del Diritto.

Nel trattare dello Studio del Diritto in forma d'introduzione generale a detta scienza, chiaramente apparisce come questo vocabolo debba essere adoperato in amplissimo senso, di guisa che siano in esso compresi gl'immutabili principii dell'eterno Gius secondo le loro varie manifestazioni, nella legislazione e nei rapporti internazionali dei diversi popoli, adoperando in seguito il medesimo vocabolo in un senso ristrettò a seconda delle esigenze di ciascheduna parte della scienza.

E convinto non esservi studio scientifico senza la guida di un principio filosofico, nè potersi dare perfezione di studio quando si voglia trascurare i fatti raccontati dalla Storia dei popoli, credo opportuno accennare, fin d'ora, non doversi trascurare i vantaggi somministrati dalle due scuole, la Filosofica, cioè, e la Storica, per lo studio, sia della Giurisprudenza, in genere, sia di alcuna parte della medesima.

In seguito, quindi, di tale principio, mi accingo ad accennare i difetti delle due Scuole estreme, e perciò stesso manchevoli; essendo gli estremi lontani dalla verità, la quale non può ritrovarsi se non nel giusto mezzo, e alla quale non si può giungere, che colla conciliazione degli estremi medesimi.

Malgrado i pregevoli lavori che la Scuola istorica del Diritto in genere ha somministrato ai cultori della scienza, non si può disconoscere come i suoi seguaci abbiano pur troppo cercato di esercitare un'assoluta egemonia sul campo della Giurisprudenza, escludendo ogni elemento filosofico, e stimando che lo studio storico del Diritto possa servire di base onde erigere incrollabile lo edificio, per l'avvenire della Legislazione.

Questa scuola, esagerando la importanza dello studio della Storia, per quello del Diritto, sotto due punti di vista può esser considerata come viziosa: 1. per avere disconosciuta la importanza degli studi filosofici, per le giuridiche discipline; 2. per la falsa direzione che a queste ha dato; esercitandovi sinistra influenza per il primo, e limitandone il progresso per il secondo.

E in vero: la moltiplicità delle cognizioni e dei fatti che apparentemente trovansi in opposizione gli uni con gli altri, come pure la trascuranza di esaminare se tale contrasto fosse, per avventura, effetto di accidentalità e di cause eccezionali, anzi che della essenza delle cose, indusse i seguaci di quella scuola a negare la esistenza di una legge eterna, immutabile e universale, e della quale i filosofi, a buon diritto, sostengono essere informate le diverse istituzioni e i varii costumi, le idee, le credenze, la religione, i culti, in una parola, l'intiera vita dei popoli; e ritenere che nulla esiste di vero, nulla di buono, in un senso assoluto, ma tutto, al contrario, esser relativo e sottoposto alla influenza dell'indole dei costumi, del clima, o di altre circostanze accidentali, che possono verificarsi presso i vari popoli.

Secondo questi scienziati, adunque, sarebbe opera vana

il volere stabilire, *a priori*, ciò che è giusto in un senso assoluto, dovendo tale ricerca ritenersi esclusivamente opera del moralista filosofo, e non del giureconsulto nè del pubblicista.

Il Diritto, essi dicono, che comprende solo quelle regole per la osservanza delle quali le Società hanno duopo di fare uso della forza, non può essere studiato nè inteso se non per la Storia, considerata, non già come un mezzo sussidiario per l'intelligenza della legislazione dei popoli, ma sì come l'unica via per giungere alla cognizione del Gius, cui essenziale carattere si è la mutabilità.

Così, studiando il passato, essi trascurano di esaminare quanto vi fu di buono o di reo, di giusto o d'iniquo, di vero o di falso, e non vi riconoscono che la esistenza dei singoli fatti, ai quali sostengono doversi e il giureconsulto ed il pubblicista sottoporre colla massima rassegnazione.

Per essi ogni istituzione, ogni legge, come per opera fatale, è inevitabilmente causa ed effetto di altre istituzioni, e di altre leggi; formandosi la legislazione e le regole internazionali dei vari popoli non già per opera dei filosofi, ma per istinto, e senza alcuna ragione suprema; in quella stessa guisa che il linguaggio delle nazioni si forma indipendentemente dall'opera dei Grammatici e degli Accademici (1).

Ora secondo le premesse di questa scuola non solo non occorre portare alcuna modificazione alle leggi ed ai rapporti internazionali dei popoli, ma anzi ne riuscirebbe vano

---

(1) Savigny, *Della vocazione del nostro secolo per la Legislazione e la Giurisprudenza*. Hugo, *Enciclopedia giuridica*.

il tentativo, trovandosi quelle leggi e quei rapporti immedesimati coi costumi, i quali, solo, mutati, potranno permettere qualche leggera riforma nella legislazione interna e nelle regole internazionali sempre però in conformità, e come resultato necessario della stessa loro riforma.

E se vi fosse chi volesse domandare ai seguaci di questa scuola, come mai, ritenendo inutile il principio filosofico per lo studio del Diritto, e considerando ogni ricerca filosofica del Gius come parte dell' Etica esclusivamente, eglino insistono nel dire che non si arriverà mai a conoscere il Diritto, senza la cognizione della Storia? E che cosa c' insegna essa, la storia del passato, senza un criterio filosofico col quale si possa giudicare delle leggi e delle istituzioni delle trascorse età?

Fu visto il bene in ogni tempo, e presso ciascun popolo accanto al male, la giustizia accanto al delitto! la ignoranza, la schiavitù, il dispotismo, e ogni sorta di abuso e di prepotenza, vediamo crescere in un con le istituzioni più filantropiche, e ispiratrici di sublimi virtù cittadine! In mezzo, dunque, a tali contraddizioni quale sarà la via da seguirsi, per salvare la libertà morale e giuridica dell'uomo e delle nazioni volendo disconoscere la esistenza di un'assoluta giustizia?

A siffatte domande, fermi nel loro proposito, essi ripetono che nulla essendo di assolutamente vero o falso, di assolutamente buono o riprovevole, e che tutto avendo sua ragione di essere nella sua stessa esistenza, non devesi giudicare della superiorità di un fatto sopra di un altro, se non dietro la maggiore o minore estensione dell' approvazione da ciascheduno ottenuta. Attalchè, e la schiavitù, e la poligamia, e il sacrificio di esseri umani al culto degli Dei, e

il reputarsi dei popoli nemici fra loro, e tutt'altra specie di mostruose massime ed istituzioni de' popoli barbari, debbano essere apprezzate quanto le istituzioni e le massime di opposta natura, per la sola ragione della loro esistenza, e dell'approvazione dei popoli presso i quali vennero istituite, e praticate.

Tali sono le conseguenze alle quali devono, necessariamente, giungere i seguaci della scuola storica, e che per se stesse dimostrano i sinistri effetti dei quali potrebbe essere colpita quella Società, nella quale fossero, senza restrizione, applicati i principii che essi professano.

Riserbando di far vedere in seguito, come alcuni dei cultori della Scienza del Diritto, per la fallacia dei principii filosofici da loro stabiliti per questo studio, sieno giunti a conseguenze funeste e riprovevoli quanto quelle proprie dei principii sostenuti dalla scuola storica, giova passare ad esaminarne le conseguenze dal lato del secondo difetto accennato per vedere quali sieno i progressi ottenuti, per opera di questa scuola, nella scienza del positivo diritto in genere.

Grandi vantaggi, di certo, arrecarono a questa scienza i seguaci della Scuola storica per le innumerevoli loro istoriche ricerche, rettificando molte idee sulla intelligenza del diritto antico, agevolandone il modo di poter penetrare nello spirito delle varie legislazioni, e segnatamente di quella del popolo romano, e portando gli studi giuridici all' altezza di quelli storici e letterari, che il massimo incremento raggiunsero, segnatamente in Germania. Ma, dagli argomenti esposti nella precedente parte di questa confutazione, si dimostra all'evidenza, che una delle cause principali della imperfezione di quella scuola si è l'assoluta esclusione dell' opera

dell'uomo, e la riprovazione di ogni riforma, per attendere che il tempo e le circostanze facciano da legislatore.

Egli è inoltre da osservare che con questo principio si viene a togliere uno dei mezzi più efficaci per il perfezionamento dei popoli; i quali, dovendo confidare troppo nella virtù del tempo e delle circostanze, troppo lentamente si vedrebbero ad inoltrare nella via della civiltà. Mentre, al contrario, i vantaggi provenienti dalla uniformità delle leggi, dall'ordine e dalla chiarezza della legislazione e delle regole internazionali informate da un principio razionale che essi condannano, sarebbero di gran lunga superiori a quelli che dall'assoluto rispetto professato per le leggi, per le consuetudini, e per le regole internazionali più o meno difformi tra loro e lontane dalla Giustizia, si potrebbero ricavare. Nè, per accreditare le massime sostenute da questa scuola, potrà valere la obiezione dello inceppamento che dalla esistenza di una legislazione siffattamente redatta potrebbe venire ad anno della giurisprudenza; non dovendos'intendere che si abbia a contentare un popolo del solo fatto di avere ottenuto, dal potere sociale, una tale forma di leggi nè a limitarsi al solo scopo di ridurre unica, certa ed uniforme la propria legislazione. Che anzi, ritenendo tali fatti esterni e materiali non essere altro che conseguenze di un principio, manifestazioni di una idea di precedente esistenza, è pur da ritenere che non possa realmente venirne utile alcuno alla Società, se non in quanto essi fatti riescono a manifestare con maggior chiarezza ed uniformità quel principio, quella idea prima di assoluta giustizia; di guisa che la legislazione e le regole internazionali dei popoli, invece di confidare nell'opera del tempo, vengano a raggiungere il proprio perfezionamento secondo la

legge universale che tutte le cose governa e per la quale si reputa perfetto quell'ente, quella istituzione, o quel fatto, nel quale si verifica la coesistenza e la riunione dell'infinito col finito, dell'assoluto col relativo, del necessario col contingente, rappresentati, nelle leggi, nelle istituzioni, e nei rapporti internazionali gli uni, dal principio assoluto del Diritto e della eterna giustizia, punto di partenza per ogni legge od istituzione; e gli altri, dall'opera del legislatore, illuminata dalle ricerche filosofiche dei giureconsulti e dei pubblicisti, senza pretendere che il fatto della redazione di un complesso di leggi sia l'ultimo pronunciato della scienza, o proclamarne la inviolabilità contro ogni tentativo di cambiamento che se ne volesse fare, essendochè ciò, inevitabilmente porterebbe la immobilità e la morte della scienza, e favorirebbe l'ignoranza, facendo trionfare la mediocrità, opprimendo il genio, distruggendo i nazionali costumi, disconoscendo la importanza delle tradizioni, sacrificando ogni principio di libertà, allontonando l'opera dell'uomo, nella conquista e nel trionfo dei principii della giustizia, e precludendo alla umanità la via del progresso.

Non fu dunque errore dei popoli, nè immeritato fu l'omaggio reso ai Legislatori delle antiche e delle moderne età, ma è la manifestazione della riconoscenza delle Nazioni che, per opera di quelli, ottenevano una legislazione, umanamente perfetta, e più o meno, conforme ai principii del naturale diritto, e della eterna giustizia! Non si può fare a meno di non onorare ed apprezzare il nome e le opere degli Hugo, degli Haubould, dei Savigny, dei Niebuhr, i quali sparsero tanta luce nelle parti più oscure e meno studiate della storia e della legislazione dei popoli. Essi pure sono bene-

meriti della umanità al pari di Mosè, di Solone, di Giustiniano e dei Buonaparte, per le conquiste fatte sul terreno della storia, ma non si possono però accettare tutte le conseguenze dedotte dalle loro massime in modo, da doversi ritenere che il Giureconsulto ed il Pubblicista abbandonando ogni principio filosofico, debbano occuparsi del Diritto non già come di una scienza morale e politica, ma sì come di un'arte o mestiere.

Il Giureconsulto ed il Pubblicista, al contrario giovandosi della cognizione del passato, debbono ognora tener fisso lo sguardo sull'avvenire, e solo ricercare nelle trascorse età, i simboli del progresso che resta a farsi, procurando che di riforma in riforma, di avanzamento in avanzamento, le leggi e i rapporti internazionali, le istituzioni dei popoli si avvicinino ai principii eterni della verità e della giustizia.

Storia e Filosofia sono le scienze che porteranno l' uno e l'altro alla cognizione del Vero e del Giusto. La prima offre loro il quadro delle vicende di ogni istituzione, rivelandone la origine, lo sviluppo, e il decadimento; laddove l' altra mira a determinare quanto v' ha di buono, in conformità della umana natura, e in un senso assoluto. Da questa prendendo le mosse, e dei vantaggi che quella gli somministra giovandosi, eglino potranno giungere alla meta. Trascurandone una, giungeranno inevitabilmente a vedute parziali; mentre unite ambedue potranno insegnare la vera scienza del Diritto, somministrando quella sapienza che si richiede per una perfetta legislazione, e per le più filantropiche regole internazionali.

Ma in quella stessa guisa che i seguaci della scuola storica, spingendo alle ultime conseguenze la loro dottrina

fanno dipendere ogni progresso e sviluppamento della scienza del Diritto dallo studio della storia dei popoli, così pure alcuni della scuola filosofica, estendendo troppo l'applicazione di un principio speculativo, identificano la Morale col Diritto; mentre, però, essi giustamente osservano, che le antinomie esistenti fra le varie leggi e le istituzioni dei popoli è effetto della ignoranza del principio assoluto del Diritto, il quale conserva sempre la sua essenziale immutabilità attraverso la successione dei secoli: non essendo il Diritto assoluto, appunto perchè tale, suscettivo di progresso nè di transizione, ed essendo solo della natura delle leggi umane il presentarsi in una via di perfezionamento, per la quale esse devono giungere ad uniformarsi alla legge del razionale diritto.

Ve ne sono poi degli altri i quali trascurando nelle loro speculazioni metafisiche i fatti e gli avvenimenti raccontati nella storia della umanità, pretendono che sia in facoltà del filosofo di creare la perfettissima legislazione adattabile presso tutti i popoli, senza riguardo alla diversità della cultura e al grado d'incivilimento raggiunto dai medesimi. Per lo che, in mezzo a siffatte discrepanze di esagerate dottrine e di principii male applicati, fa d'uopo insistere che debbasi tenere di mira in siffatti ragionamenti, la conciliazione dei principii delle due scuole; procurando di provare che, attenendosi, entro certi limiti, ai pronunciati di ciascheduna di esse, senza disconoscere la importanza degli studi storici per la scienza del Diritto, occorre valersi, come di criterio, della legge di universale giustizia, distinta però, e in una sfera di azione diversa da quella della legge morale.

della sociabilità, è pure meno esatto di quello professato dalla scuola di Grozio; si perchè vi manca la necessaria distinzione fra la Morale e il Gius, e si perchè non può far parte della scienza del naturale Diritto tutto ciò che serve al perfezionamento della natura umana, come non può essere obietto di pena tutto quello che, d'altra parte, può riuscire degradante, senza che possa andar soggetto ad un costringimento esterno. Per la qual cosa, neppure in questa scuola possiamo rinvenire assegnati i limiti delle due scienze, non potendosi ritenere se non che la sociabilità dell'uomo potrebbe essere la forma, e non la base o la genesi del Diritto.

La scuola, poi, dei razionalisti trovava, nei tempi a noi vicini, il suo corifeo nel filosofo di Cunisberga, il quale stabiliva la distinzione nell'intelletto umano, fra la ragione pura, e la pratica ragione.

Partendo dalla osservazione che la ragione umana somministra, ad un tempo, argomenti favorevoli e contrari alla esistenza dell'Ente supremo e alla immortalità dell'anima, lasciando una incertezza tale da rendere impossibile ogni affermazione in proposito, stabiliva l'accennata distinzione, rivolgendo le sue speciali meditazioni alla ragione pratica, e sostenendo che questa si lascia imporre, dalla coscienza, alcune verità primitive, alle quali l'uomo è obbligato a prestar fede indipendentemente dalla autorità della logica. Fra tali verità primitive e d'intuizione, pone questo filosofo anche il dogma della libertà dell'uomo, nonchè quello della volontà, ossia del principio che gli proibisce di operare il male, comandandogli di praticare il bene. Da questi principii trae, secondo Kant, sua origine l'idea del Diritto ed

ogni uomo, per il sentimento della propria conservazione, riconosce, anche nei suoi simili, un uguale diritto, che egli è moralmente obbligato a rispettare. Quindi il diritto assume una forma più o meno sensibile, dal momento che un individuo trovasi in contatto con altri individui, e l'azione del Diritto, in tanto potrà sussistere, in quanto vi sarà associazione d'individui; mentre la Morale potrebbe esercitare il suo dominio anche nella esistenza d'individui isolati; potendo essa comandare, come realmente comanda per mezzo della coscienza, che venga operato il bene per se stesso, laddove l'impero della Giustizia viene esercitato sopra quelle azioni, che possono andare soggette ad un materiale costringimento, obbligando l'uomo ad uniformare siffatte azioni ai precetti da essa proclamati, ed infliggendogli varie pene, tutte le volte che egli si mette in opposizione coi medesimi.

Ma quantunque il Diritto non debba andar confuso con la Morale, non devesi perciò ritenere che i precetti di queste due scienze possano ritrovarsi in opposizione fra loro, conforme si può dedurre dalle dottrine della scuola cantiana. Imperocchè, tutto ciò che dalla Morale viene comandato, è pure conforme ai precetti del Diritto, che non può mai comandare quanto dalla Morale viene proibito; come pure, è la morale stessa che ci impone lo adempimento dei nostri esterni doveri. Così la Morale sanzionando ogni precetto del Diritto, l'uomo si astiene al commettere violazioni di sorta, non tanto per la pena comminatagli, quanto, perchè la coscienza gl'impone moralmente di rispettare i precetti del Diritto. E siccome il Diritto non si occupa di quanto si compie nella coscienza, così esso non viene a comanda-

re, nè a proibire *tutto* ciò che dalla Morale viene proibito o comandato.

Non omne quod licet honestum est: questo è il resultato della distinzione da noi stabilita fra il Diritto e la Morale. Di guisa che un pensiero, un desiderio, un sentimento, per quanto siano tristi e colpevoli, resteranno sempre come una violazione della legge morale, finchè non vengano manifestati esternamente e a danno altrui, per rientrare, così, sotto il dominio del Diritto, che non può vietare, nè punire un pensiero sinistro prima che esso sia esternamente manifestato con qualche atto contro la vita o i beni di alcuna persona.

Ora in seguito di siffatta analisi si giunge alla nozione della Giustizia.

Prima però di procedere in questo argomento, è necessario di esporre la dottrina di alcuni pubblicisti, i quali, negando ogni legge di morale e di giustizia, creavano quella scuola che dal principio tenuto come punto di partenza per ogni ricerca filosofica o politica, fu chiamata *Scuola Utilitaria.*

Fondatore di questa scuola fu il celebre Tommaso Hobbes (1) il quale stabiliva la sua dottrina morale, partendo dal principio che l'uomo sia per sua natura egoista, malvagio e in guerra continua coi suoi simili; non più l'immagine di Dio, ma sì quella del genio del male.

Questo Filosofo, con la chiarezza e precisione di matematico distinto quale egli era, rese pur chiaro, esatto e con-

(1) Nato nel 1588 a Malmesbury.

ciso il linguaggio filosofico, spogliandolo di quella nebulosa complicanza propria dei ragionamenti scientifici del medio evo, mentre d'altra parte l'opera sua apriva una dolorosa piaga alla Società.

Allontanato dalla patria durante la rivoluzione del suo paese, e partigiano della causa degli Stuardi, egli adoperò il suo ingegno per applicare alla Politica le sue filosofiche teorie a vantaggio dei diritti di quei Principi.

Egli sostenne, adunque, unica legge regolatrice dei destini della umanità essere la volontà, anzi l'abitrio del più forte; il quale rivestito di suprema autorità, ottiene la obbedienza per il timore che il comando deve, necessariamente, incutere ai sudditi; mentre poi con logico procedimento, egli stabiliva, unica legge morale, alla quale debbansi uniformare le azioni umane, essere l' interesse privato.

Ammettendo quindi che ultimo fine dell'uomo, sia di raggiungere il proprio benessere, concludeva che l'uomo si determina ad eseguire tale o tal' altra azione, al solo oggetto di procurarsi qualche piacere, di soddisfare qualche bisogno, e di conseguire la più perfetta felicità. Laonde per le argomentazioni di questo filosofo ogni passione, ogni sentimento, per quanto possa apparire disinteressato, trova necessariamente sua base nell' amore di sè. Così quando l'uomo osserva collo sguardo della compassione le sventure altrui, egli è perchè teme di poter esserne un giorno, egli stesso colpito: nè la superiorità, e il merito ottengono stima ed onoranza se non perchè colui, il quale si trova a possederli, può essere al caso di pregiudicare altrui. Se l'uomo si mostra benefico verso i suoi simili, non è già per il nobil senso di giovare agli altri, ma sibbene per il sentimento

della propria superiorità, per il desiderio di ottenere qualche vantaggio, o di rendere gli altri obbligati verso se stesso. E tale essendo lo stato della umana natura, deve l'uomo, primieramente, mirare alla propria conservazione, e in secondo luogo procurare di conseguire la migliore felicità durante la sua vita senza che si possa imputargli azione alcuna, allorchè tale o tal'altra azione, per riprovevole che sia, trovasi legittimata dall'avere procurato all'agente un piacere, o allontanatone un dolore. Per la qual cosa, ognuno, senza badare alla esistenza nè ai diritti dei suoi simili, avrà la facoltà di operare come meglio gli aggrada, pur di raggiungere la propria felicità. E siccome ogni individuo dal canto suo, e per il medesimo movente, terrà la medesima via di azione, deve di necessità resultare fra gli uomini uno stato di lotta e di rappresaglia, che il filosofo non si ricusa di riconoscere come stato naturale dell'uomo, concludendo che l'ultima conseguenza sarebbe la distruzione della felicità di ciascheduno, ove il consorzio degli uomini non venisse sottoposto ad un centro potente, che frenasse lo eccessivo impeto individuale, e prevenisse i danni minacciati alla intera società. La quale, costituitasi una volta, deve, senza muovere lagnanza di sorta, sottostare all'azione di quel centro, qualunque sia la forma che possa assumere, e per quanto si mostri atroce nello esercizio del proprio potere purchè esso riesca a ricondurre la pace fra gli individui, ed evitare i sovvertimenti sociali.

Ma, quantunque quel filosofo sembri, in generale, non farsi caso alcuno della diversità della forma governativa; sia per restare più coerente a se stesso, od anche per speciale deferenza che avesse per l'assolutismo, egli sostiene, che,

dovendo servire come criterio per giudicare intorno alla preferenza da darsi ad un Governo, sopra di un altro, la maggiore o minor forza che esso potesse spiegare nel reggere una Società, debbesi pur concludere, che quanto più si tende a riunire in un solo centro lo esercizio del supremo potere, tanto maggiore ne sarà la forza resultante; mentre, al contrario, concedendo, nello esercizio di questo potere, un campo più o meno vasto all'azione individuale, l'azione governativa così spezzata, perdendo di forza, può anche fallire la propria missione: di guisa che, l'assoluta monarchia, meglio prestandosi a siffatto concentramento di potere, apparisce al pubblicista preferibile sopra ogni altra forma di governo.

Ecco dunque il passaggio della teorica di Hobbes attraverso l'analisi psicologia, morale e politica o civile dell'uomo. Per essa tutto è ridotto ad un calcolo di interesse, giacendo ogni legge morale sepolta fra le tenebre dell'egoismo, ed ogni idea di giusto e di ingiusto restando esclusa dalle relazioni fra i governanti e i governati, e da quelle che esistono fra gli individui componenti una Società.

Questa dottrina ebbe numerosi seguaci, per opera dei quali essa venne grandemente ampliata. E fra i principali, è da annoverarsi Elvezio (1) il quale procurò di presentare le massime di Hobbes, in un aspetto di facile intelligenza, e renderle più che fosse possibile popolari, trascurando ogni forma scientifica, e adoperando uno stile rallegrato di

(1) Claudio Adriano Elvezio nacque nel 1715 a Parigi, dove morì nel 1771.

aneddoti e d'ironico frizzo, mentre ad un tempo egli attaccava dalle fondamenta ogni legge civile e morale, arrecando gravissimo danno alla Società, coll'opera sua *Dello Spirito*, malgrado la ritrattazione fattane appena conosciute le funeste conseguenze che se ne traevano.

Il punto di partenza per giudicare delle azioni umane, secondo il sistema di questo filosofo, sarebbe il personale diritto; ultimo fine dell'uomo, il suo benessere. Per lo che, non trovandosi l'uomo ad avere alcun vincolo morale coi suoi simili, egli non potrà essere in alcun modo frenato, allorchè cerca di soddisfare ai suoi impetuosi appetiti. E siccome la conseguenza di tale stato di natura deve essere la guerra e le rappresaglie a detrimento della felicità di tutti gl'individui, così egli è necessario che gli uomini cerchino di evitare lo isolamento costituendosi in Società sotto un Capo, di cui la missione sia di procurare l'equilibrio delle forze individuali, che mosse dall'egoismo trovansi in lotta fra loro, aggiustandone le differenze e vegliando per l'interesse di tutti. Nè diversa può essere la missione del legislatore, e del pubblicista, i quali ad altro non debbono respettivamente mirare, nella redazione delle leggi, e nella determinazione dei rapporti internazionali, che a comandare o a vietare quanto si uniforma o si allontana dall'interesse della massima parte dei cittadini e respettivamente degli Stati.

Dietro tali premesse viene necessariamente esclusa ogni idea di bene e di male, *a priori*, dovendo resultare la Giustizia dal fatto del maggior numero di interessi e di bisogni soddisfatti nella Società; mentre ogni legge od istituzione esistente verrebbe legittimata dalle varie circostanze

e dalla utilità che ne resulterebbe, senza riguardo alcuno alla legge morale e all'assoluta Giustizia (1).

Siccome poi le leggi vengono, in certo modo, a porre un limite alla libertà e al benessere dell'uomo, questi mal si saprebbe adattare a tale sacrificio, qualora non ne venisse contraccambiato con un vantaggio, il quale appunto consiste nella protezione che egli ottiene contro gli eccessi della sfrenata libertà di azione dei suoi simili; i quali, in tal guisa, restano dentro quella sfera di attività che loro viene assegnata dalle leggi, la osservanza delle quali è assicurata solo mediante le pene comminate ai contravventori delle medesime: di maniera che, trovandosi l'uomo nella certezza di andare impunito, non esiterà, neppure un istante, a commettere le azioni più riprovevoli, violando senza repugnanza alcuna, i più sacri diritti altrui, mancando alla propria fede, ingannando, derubando, privando delle sostanze e della vita i suoi simili, rendendosi autore di ogni sorta di atrocità, di nequizie e di delitti, e calpestando senza ritegno, ogni cosa umana e divina, all'oggetto di far trionfare il proprio egoismo, e conseguire il proprio benessere.

Svolgimento di forma più scientifica e di applicazioni più vaste e più accurate, segnatamente nella Politica e nella Legislazione, trovò questa dottrina nelle opere di Geremia Bentham (2), il quale al pari di Hobbes e di Elvezio, stabilisce il principio dell'utile siccome fondamento delle sue filosofiche investigazioni, mostrandosi anche più ardito dei suoi predecessori nel dedurne le conseguenze.

---

(1) Helvetius, *De l'esprit,* disc. II, chap. 3.
(2) Nacque Geremia Bentham nel 1749 e morì nel 1832.

Secondo questo pubblicista l'uomo si risolve ad operare in tale o tal'altra guisa, dietro la resoluzione dello intelletto che ha potuto prevedere in quel dato modo di agire un qualche elemento di felicità più o meno prossima, più o meno duratura. Laonde il moralista, dovendo stabilire un principio assoluto di etica filosofia, deve, nelle sue vedute generali, combinare quei precetti che possono favorire la naturale tendenza degl'individui, i quali continuamente dirigono ogni loro sforzo verso uno scopo finale, ossia verso la loro perfetta felicità, e cosi definire la Morale colle parole da questo pubblicista adoperate (1), e ritenere lecite e legittime quelle azioni che maggior vantaggio arrecano allo agente, e minor danno ai terzi, dichiarando immorali quelle, nelle quali trovansi invertiti siffatti termini. E giacchè l'uomo per sua naturale tendenza si troverebbe inclinato a procurarsi dei beni, anche piccoli, con grave danno dei terzi, così l'alto ufficio del legislatore dovrebbe essere quello di frenare tale tendenza, e conciliare gli interessi di tutti, che necessariamente devonsi ritrovare in lotta fra loro (2).

Ora da quanto venne esposto resulta come i seguaci della scuola utilitaria, e segnatamente Bentham, abbiano piena fiducia nel principio dell'egoismo umano, innanzi al quale ogni idea di giustizia e di moralità, ogni sentimento

---

(1) La morale è l'arte di dirigere le azioni degli uomini in modo che essi possano procurarsi il benessere più perfetto. Bentham, *Trattato della Legislazione.*

(2) Il grande ufficio della legge, l'unico che sia evidentemente e incontrastabilmente necessario, si è quello d'impedire che ogni individuo, nella ricerca del proprio bene, possa distruggere una quantità maggiore, del benessere altrui. Bentham, T. 3, pag. 95.

della umana coscienza riescono ombre vane, parole prive di significato, frasi aeree e degne del dileggio e del sarcasmo del pubblicista, il quale scaglia i fulmini del suo disprezzo sul capo di coloro che si ricusano di accettare la teoria degli utilisti.

Per rendere poi meglio accettabile questa dottrina e facilitarne l'applicazione, Geremia Bentham ridusse ad una operazione matematica il procedimento che devesi tenere nel giudicare intorno alla moralità delle azioni umane, porgendo un quadro ben particolareggiato dei piaceri e dei dolori, che sono quasi gli elementi costitutivi del benessere o della infelicità dell'uomo; il quale si trova nell'una o nell'altra di queste condizioni, secondochè si sarà procurato una quantità maggiore o minore, di numero o d'importanza, degli uni o degli altri.

Malgrado però le molteplici suddivisioni dei beni e dei mali, dei piaceri e dei dolori che possono toccare all'uomo, e delle ingegnose combinazioni che se ne possono verificare, secondo l'accurato lavoro di questo pubblicista, saranno pur sempre inevitabili le tristi conseguenze della scuola dell'utilismo, dovendo talvolta giudicare buona e secondo giustizia una azione per sua natura ingiusta e riprovevole, appunto perchè questa teoria esclude ogni idea di morale e di giustizia.

Esaminata così la dottrina dell'utilismo, fa duopo riassumere quanto ad esso è stato opposto durante la presente analisi, e compierne la confutazione.

Secondo i principii professati dai seguaci di questa scuola, l'interesse personale è l'unico movente delle azioni dell'individuo, mentre l'oggetto delle leggi di una Società,

e dei rapporti internazionali dei varii assembramenti sociali, sarebbe quello di provvedere all'interesse del maggior numero degli individui che tali assembramenti compongono.

Ma, prima di tutto, resta a provarsi se sia assolutamente vero che la moralità delle azioni dell'individuo, delle leggi e dei rapporti sociali, debba consistere nell'utile che può ricavare da quelle l'agente, e da queste la maggioranza degli individui che compongono le Società medesime. E ancorchè fosse vero, una volta stabilito l'egoismo essere unico movente delle azioni umane, e queste dover solo mirare al benessere dello agente, ne viene di conseguenza che ogni individuo possa trascurare, anzi sacrificare l'interesse o i diritti altrui, ove ciò gli occorra per raggiungere la propria felicità.

Si potrebbe ammettere che, qualora l'uomo trovasse utile a sè la convivenza coi suoi simili, egli si unirebbe con loro rispettandone anche i diritti, all'oggetto che i suoi propri ne venissero rispettati, senza però che egli si credesse moralmente obbligato ad uniformare, ad ogni costo, le proprie azioni, nemmeno alle regole della Morale e della Giustizia degli stessi utilitari. Imperocchè, quantunque il legislatore e il pubblicista venissero a proclamare la massima, che l'interesse e i diritti dell'individuo e delle nazioni debbano, nel loro esercizio, rispettare ed astenersi di ledere gli interessi e i diritti altrui, e a comminare pur delle pene severissime contro chi osasse violare le leggi stabilite in proposito, tutto riescirebbe vano ogniqualvolta mancasse all'uomo il convincimento di avere un obbligo morale, in precedenza di ogni legge positiva, di essere onesto, di astenersi dal cagionare alcun danno agli altri, e di rispettare ciò che agli altri appartiene.

Si, tutto riescirebbe vano! Ogni provvedimento, ogni pena, riescirebbero inefficaci, per la ragione che l' uomo non avrebbe difficoltà alcuna di violare i diritti altrui, tutte le volte che egli si fosse, preventivamente, assicurato che la sua azione sarebbe rimasta ignorata, che egli avrebbe sfuggito ogni pena, ed evitato la disistima e il disprezzo dei suoi simili.

E che tali conseguenze vengano a scaturire legittimamente dalla dottrina degli utilisti, puossi reputar provato alla evidenza, come evidente apparisce il danno proveniente, per essa, alla Società, restandone vulnerato il sentimento morale, che universalmente reclama contro simiglianti principii.

Si può, quindi, a buon diritto, sostenere che nel mondo morale esiste qualche cosa di più nobile, di più elevato e di più assoluto, che non è l'interesse personale per l'individuo, nè quello della maggioranza per la Società, conforme gli utilisti sostengono.

E invero; se la giustizia sociale non fosse altro che il benessere della maggioranza di un complesso d' individui, oltrecchè essa sarebbe di natura mutabile, perchè dipendente dallo arbitrio di un legislatore e dalle esigenze di ciascun popolo, vi mancherebbe altresì lo elemento morale, in quella stessa guisa che ne difetta la regola indicata da questi pubblicisti per il contegno dell'uomo individuo.

Qual cura, infatti, si darebbe il legislatore del benessere di altri popoli allorchè egli venisse incaricato a provvedere ai bisogni di una data Nazione? Informato dei principii dell' utilismo, si reputerebbe egli forse moralmente obbligato a rispettare i diritti e gli interessi di altra Nazione, o non piuttosto, si crederebbe in dovere di sacrificarli,

alla occorrenza, per procurare il miglior benessere alla Società per la quale egli detta le sue leggi? E d'altra parte in seguito della mutazione delle esigenze, dei bisogni e dell'indole dei vari popoli nella successione dei tempi, la idea del giusto, non si presenterebbe essa, tanto variabile ed incostante, da dovere giudicare oggi conforme a giustizia quanto ieri fu dichiarato ingiusto, da combattere e punire un tempo ciò che altra volta fu lodato e premiato, da ritenere verità e giustizia quanto viene professato dentro i confini di una Nazione, dichiarandolo falso ed ingiusto appena che avrà valicato il fiume, o le montagne che di questa formano i limiti?

Tali argomenti provano a sufficenza che l'interesse della maggior parte degli individui non è il principio di vera e di assoluta giustizia. E non sarà mai chi voglia giustificare le nequizie che un popolo, abusando della sua forza, e per soddisfare ai propri interessi, volesse commettere contro un altro! Nelle relazioni reciproche degli uomini e delle nazioni devesi necessariamente ammettere la esistenza di una legge morale di un principio di giustizia assoluta, immutabile, ed universale, che deve esser tradotta nel positivo Diritto, procurando di non allontanarsene, se non in quanto fosse indispensabile per le condizioni fisiche, per lo sviluppo intellettuale e morale, e per il grado di civiltà in che si ritrovano i varii popoli.

Riassumendo quindi quanto è stato detto nella presente confutazione si può concludere che questa scuola è falsa nella sua base, in quanto che nel cuore umano vi sono dei moventi e degli istinti che non dipendono dal principio fondamentale di quella: che essa è falsa nel suo punto

di partenza perchè con essa si giunge a giustificare, anzi a rendere legittime alcune azioni universalmente riprovate dalla natura intima dell'uomo: che non semplifica punto la ricerca del principio morale sostituendovi la nozione dell'utile per la cognizione del buono e del giusto, poichè resta sempre a sapersi quale sia ciò che in realtà devesi ritenere come utile: che essa è pericolosa per la sinistra influenza che esercita sulla Società, e che, in fine, essa è funesta perchè estremamente suscettibile di esagerate applicazioni, avendo sostituito l'egoismo basso e materiale, all'autorità inviolabile della legge morale.

Si abbandoni adunque il linguaggio sterile di questa scuola; non si limitino le ricerche e gli argomenti alle meschine espressioni di utile, di vantaggio, di piacere, di dolore e di materiale felicità; si esamini l'animo umano da tutti i lati e in tutte le manifestazioni della sua attività, e si ritroverà la coscienza che universalmente riconosce la esistenza di un principio di assoluta giustizia, che apprezza, encomiando, coloro che vi uniformano le loro azioni, mentre opprime e mortifica con le pene dei rimorsi e della interna riprovazione coloro che se ne allontanano!

Si riconosca infine e si proclami la esistenza reale di legge di eterna giustizia, e la necessità di vedere uniformate le umane azioni nella vita privata e nella vita pubblica, senza cercar di umiliare col sarcasmo e colla ironia gli alti sensi di amore verso il prossimo, e di entusiasmo e di abnegazione per il bene della patria, o dichiarar visionari, sentimentalisti e vagheggiatori di vane utopie, coloro che di sì nobili principii formano la loro professione di fede morale e politica!

LEZIONE TERZA

Generalità del diritto

Venne più volte enunciato, nelle precedenti lezioni, essere comune l'origine della Morale e del Diritto, quantunque per l'obietto di cui si occupa ciascheduna di queste due parti della universale filosofia, se ne possa, e se ne debba fare due scienze distinte, senza però doverne concludere, che una possa ritrovarsi in opposizione coll'altra. Laonde, il Diritto, nel significato filosofico, non può essere altro che una regola, alla quale l'uomo è *moralmente* obbligato ad uniformare le proprie azioni.

E in un senso così nobile viene inteso dai moderni giureconsulti e pubblicisti i quali con vocabolo adattatissimo ne esprimono il concetto. Infatti la parola Diritto, e le corrispondenti in altre lingue moderne adoperate a tale uopo, sono pure preferibili alla parola *Jus* usata dai Romani giureconsulti per esprimere l'idea del Diritto (1). Chè la parola *Jus* essendo una apocope di *Jussum*, non è che una formola tecnica e rigorosa, un ordine aspro e imperativo, mistero ed arma aristocratica della primitiva età del popolo Romano (2).

---

(1) Così ancora nel linguaggio dei Greci la parola *Dikaion* è ben lontana dal concetto sublime che del Diritto si formava Platone e gli altri filosofi della Grecia, essendochè, nel significato etimologico di questo vocabolo, rinveniamo pure la idea di vendetta.

(2) Ortolan, *Histoire de la Legislation Romaine*, pag. 367.

Malgrado però il vantaggio del vocabolo più proprio nelle lingue moderne, per esprimere il concetto del Diritto, non meno alta dei moderni pubblicisti, se ne formarono la idea i giureconsulti dell'epoca più splendida per la creazione della Romana giurisprudenza allorchè, per le definizioni che essi ne diedero (1), trovasi sostituito il principio della ragione a quello dell'autorità, e invece del comando e della forza l'idea del buono e dell'equo, che costituisce come un dogma del Diritto, informando la intera giurisprudenza dei Romani, e prevalendo talvolta anche sopra le regole stabilite dalla legge positiva.

E analoga all'idea che quei giureconsulti si formavano del Diritto, noi ritroviamo pur quella della Giustizia dedotta dalla definizione del testo (2).

E si diceva essere analogia fra questa definizione e quella del Diritto, in quanto che, come il Diritto viene da quei giureconsulti considerato da un lato filosofico morale, così la Giustizia, per essi, è una virtù vera e propria, dappoichè l'uomo debba uniformare le sue azioni alle leggi, non tanto per il timore delle pene che, operando diversamente, andrebbe ad incontrare, ma sì per amore del bene morale e della Giustizia.

Queste definizioni però non offrono una esatta distinzione fra la Morale e il Diritto quale fu nelle precedenti lezioni stabilita deducendone la necessità e la ragione, dalla differenza

---

(1) Quod bonum et aequum est, jus dicitur. Dig. I. 1. *De Justitia et Jure*, fr. *Paolo*. Jus est ars boni et aequi. *Celso*. Ibid. 1, princ fr. Ulp.

(2) Costans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi. Inst. *De Justitia et Jure*. I., 1 Dig. fr. 10, eod L. 1.

del campo di azione dentro il quale viene esercitato il respettivo impero.

Imperochè avendo stabilito che la Morale comanda e proibisce quanto viene ordinato e vietato dal Diritto, e che questo, dal canto suo, ha una sfera di azione più ristretta di quella, non potendo ordinare o proibire *tutto* ciò che da questa viene comandato o vietato, ne viene di conseguenza che debbasi pure, secondo Grozio, distinguere la giustizia morale, *interna* o *attributiva*, dalla giustizia giuridica *esterna* od *espletiva*. Cosicchè l'uomo sarà guiridicamente giusto, dal solo fatto di avere osservato i precetti del Gius, mentre non sarà moralmente giusto chi non avrà operato in conformità di siffatti precetti per impulso morale e per amore del Bene. Ed essendo i precetti della giustizia *espletiva* conformi alla giustizia interna, ossia alla morale, ne viene quanto altra volta fu detto, che cioè il Diritto, quantunque agisca in una sfera meno estesa di quella della Morale, pure non può mai ritrovarsi, nei suoi precetti, in opposizione coi precetti di questa. E tale verità fu pure intesa dai Romani giureconsulti i quali proclamarono, che, per operare secondo giustizia, fa d'uopo di vivere onestamente, non far del male ad alcuno, e rendere a ciascheduno quanto gli perviene. *Honeste vivere, neminem laedere, jus suum cuique tribuere.*

E analizzando questi precetti si ritrova che la giustizia esterna od espletiva è compresa nel secondo e nel terzo di essi. Imperocchè l'uno proibisce all'uomo di arrecare qualunque danno ai suoi simili; gli comanda di rispettare non solo la loro persona fisica ma anche la loro persona morale, dichiarando contro giustizia tanto lo uccidere,

ferire o percuotere qualcuno, come il diffamarlo, ingiuriarlo, fargli perdere la reputazione: e se al più forte esso non impone di soccorrere il più debole, pur nondimeno gli vieta di abusare della sua forza, non potendo giammai la forza servire di base al diritto; in una parola, raccomanda il reciproco rispetto per la conservazione dell'ordine sociale. L'altro poi impone il rispetto alla proprietà altrui, per la ragione che questa è una delle manifestazioni della personalità dell'uomo; sicchè il furto è proibito in quella stessa guisa che viene proibito l'uccidere o il ferire, quando anche si potesse essere sicuri del segreto, e quindi, della impunità del proprio operato. Da questo precetto resulta pure il dovere di adempiere le obbligazioni contratte coi terzi, ancorchè essi si trovino in condizioni da non poter provare il loro diritto, la sottomissione del figlio alla legittima autorità del padre, della moglie a quella del marito, del cittadino alle autorità governative, e di tutti a quella delle leggi; e colla osservanza di questi due precetti l'uomo batte la via della Giustizia. Ma egli non sarà moralmente giusto finchè non avrà adempito anche il primo dei tre precetti, astenendosi di commettere qualunque azione contro l'ordine pubblico e contro il pudore, ed uniformandosi, nei costumi, nelle azioni, e nelle espressioni, a quanto gli viene imposto dalle regole della pubblica decenza.

Da questa analisi si rileva che restringendosi sempre più il significato della parola Diritto, si viene a stabilire che in questo senso, esso rappresenta l'idea di una regola in conformità della quale ognun deve operare.

Considerato dunque il Diritto dal lato oggettivo esso viene ad essere una *norma agendi;* mentre, considerato in

un senso subiettivo diviene una *facultas agendi*, indicando la facoltà che taluno può avere di poter obbligare un altro ad adempiere un dovere *perfetto*.

Diritto poi è anche sinonimo di Legge: perlochè, quando si dice applicare il diritto al fatto, devesi intendere l'applicazione che si deve fare della legge generale al caso speciale rappresentato dal fatto. Ed è in seguito di tale significato, che il complesso delle leggi di una data specie o Nazione formano un corpo di Diritto speciale per l'obbietto al quale si riferisce, o per la Nazione che deve esserne regolata, dicendo in questo senso Diritto Commerciale, Diritto Romano, Diritto Francese, ecc.

Si suole pure usar questa parola invece di Giurisprudenza; così, quando dicesi lo studio del Diritto, devesi intendere la Scienza di esso, ossia la Giurisprudenza (1).

Confutando nelle precedenti lezioni alcune dottrine filosofiche si accennava essere l'uomo per sua natura socievole. Ora dovendo a svolgere più completamente tale argomento allorquando sarà trattato quella parte del diritto che regola le relazioni fra i cittadini di uno Stato e il respettivo governo, si può fin da questo momento invocare tale verità per sostenere che l'uomo prova un bisogno irresistibile di legarsi coi propri simili e vivere in Società con essi, all'oggetto di conservare e perfezionare se stesso. Malgrado però tale insita necessità nell'uomo di vivere in compagnia coi suoi simili, lo stato sociale non potrebbe esser conservato se l'uomo

(1) Viene pure adoperato invece d'imposta, e si dice, il Diritto del Bollo, del Registro, ecc.

non fosse moralmente obbligato a rispettare alcune regole suggeritegli dalla ragione, e ad uniformarvi le proprie azioni, onde conseguire il fine per il quale egli fu creato, quello, cioè, della propria conservazione e perfezionamento, per mezzo di tale convivenza.

Ora queste regole, questi precetti della ragione costituiscono il Diritto Naturale, di cui la esistenza venne sufficentemente provata nelle precedenti argomentazioni. Dopo siffatte regole e precetti, vi sono le leggi positive stabilite dalle autorità costituite in ciascuno Stato, e che formano ciò che si chiama il Diritto *positivo* o *arbitrario* di ogni Nazione, in conformità, come dicevasi dei precetti del naturale Diritto.

Questa dunque è la principale divisione della scienza del Diritto; la quale, lungi dall' essere come alcuni hanno creduto, una scolastica e dottrinale invenzione, essa scaturisce, al contrario, dalla filosofia di questa scienza che, come si sostenne nella prima lezione, comprende il Naturale Diritto, e la teorica, e la critica delle leggi positive. Venne pure provato che la legge positiva non può trovarsi in opposizione col Diritto Naturale, se non per la ignoranza o perversità del legislatore di un popolo, che talvolta può, abusando del potere affidatogli, violare, colle sue leggi, i precetti del Naturale Diritto; del quale però, in generale, la legge positiva, e specialmente in grazia delle massime che la moderna civiltà rende, ogni dì, più popolari, ha sempre riconosciuto e sanzionato i principii. Per la qual cosa, chiamando il Diritto positivo, Diritto *arbitrario* non devesi intendere che le leggi che esso costituiscono, siano creazioni arbitrarie del legislatore, ma solamente che il po-

tere sovrano ha sanzionato e resi giuridicamente obbligatorii i precetti del Naturale Diritto.

Si pose pure in rilievo come diversi sistemi e molteplici opinioni si sono succedute relativamente ai caratteri costitutivi del naturale diritto; e come alcuni filosofi e pubblicisti ne abbiano negata la esistenza, e con falsi argomenti abbiano degradato la natura dell' uomo che gettarono nella condizione dei bruti.

Confutando però siffatte dottrine sovversive e contrarie ad ogni ordine sociale, venne dimostrata la esistenza del Naturale Diritto, i precetti del quale diventano giuridicamente obbligatorii coll' intervento del potere sociale, che non presta se non una garanzia al Diritto, che esiste indipendentemente e prima della costituzione di ogni governo, in quella stessa guisa che i raggi sono uguali anche prima che vi sia segnato alcun circolo (1).

Da ultimo fu provato che volendo negare la esistenza del Naturale Diritto, e sostenere che unico Diritto sia quello proclamato dalle leggi positive, si giungerebbe a render legittimo ogni atto di arbitrio e di crudele dispotismo.

Il Diritto Naturale adunque esiste, e, come fu detto, contiene tutti quei precetti stabiliti da Dio, rivelati dalla coscienza all' uomo, dimostrati dalla ragione, e dipendenti dalla legge morale.

E in quella stessa guisa che la Morale regola i doveri interni ed esterni dell' uomo, giudice la coscienza, in quella

(1) Montesquieu, *De l'esprit des Lois.*

stessa guisa che la legge positiva ne regola i doveri esterni quali vengono determinati dal legislatore, così anche il Diritto Naturale viene a regolare le azioni umane secondo la ragione e la natura propria dell' uomo, restando ognora immutabile, perchè indipendente dall' opera dell' uomo, nè potendo la volontà umana abrogarlo o modificarlo.

Potrà il legislatore, a danno della Società, violare e disconoscerne i precetti, ma egli non arriverà mai a distruggerne la esistenza. Si è già dimostrato come questa verità sia stata accettata, e più o meno chiaramente, formulata dai diversi legislatori e pubblicisti, secondo il maggiore o minor numero di cognizioni, e secondo i lumi somministrati dalle condizioni sociali dell' epoca in che essi vivevano.

Utilissimo adunque riesce lo studio del naturale diritto per chi vuole dedicarsi al culto di qualsivoglia ramo della Giurisprudenza. Anzi deve questo precedere ogni disciplina giuridica essendo in certo modo l'anello di congiunzione fra gli studi filosofici, che devono preparare la mente di colui che vuole essere iniziato alle giuridiche discipline, e lo studio della Giurisprudenza.

Lo spirito umano sente imperioso il bisogno d'indagare quali sieno i principii e le ultime ragioni delle cose, di trovare le cause di ogni legge e di ogni istituzione sociale, e le ragioni che ne giustificano la esistenza. Laonde se lo studio del naturale diritto anche al soddisfacimento di sì legittimo desiderio dello spirito umano solo si limitasse, riescirebbe utilissimo per la luce che esso può spargere intorno alla genesi del Diritto, e alla base della Giustizia.

Ma ben altri vantaggi offre siffatto studio, potendo in esso trovare una guida sicura per la formazione delle leggi,

dei trattati, delle convenzioni, di quanto insomma mira a regolare i rapporti particolari e quelli internazionali dei popoli. E invero: allorchè debbonsi stabilire le leggi relative al matrimonio, o alla proprietà, o alla successione, o le regole relative all'esercizio dei diritti degli Stati in tempo di pace o in quello di guerra, come si può egli porgerne alle Società, di quelle che possano garantire la loro esistenza e il loro perfezionamento, ignorando i principii filosofici relativi a siffatte materie, o trascurando gli analoghi precetti del naturale diritto? Di quali mezzi farà d'uopo servirsi nella formazione di un codice penale, per dichiarare delittuosa questa o quella azione e imputabile l'agente che viola questa o quella legge, e per determinare lo scopo o il grado della pena? E il supremo potere sociale potrà forse senza danno della Società, senza tradire il mandato da questa affidatogli, esimersi della cognizione del naturale Diritto?

Nè meno importante riesce tale studio per la interpretazione delle leggi e delle convenzioni: imperocchè esso produce utilissimi resultati, risvegliando nell'animo del giureconsulto e del pubblicista il vero sentimento della giustizia e della equità, per il quale questi riesciranno meglio a rendere più chiara ogni disposizione della legge positiva, o delle convenzioni, e supplire ai difetti, e alle lacune che, siccome ad opera umana, per sua natura imperfetta, vi si devono, necessariamente, riscontrare.

È dunque indispensabile lo studio del Diritto naturale per chi voglia essere iniziato al culto della Giurisprudenza, ed è generale la utilità che da questo ramo dello scibile deriva.

La seconda parte delle due in cui, come fu detto, dividesi, la intera scienza del diritto si è quella del Diritto

positivo, il significato del quale non deve essere inteso come opposto di *negativo*, ma sì, come quello assegnatogli dalle istituzioni giustiniane con le parole *jus civile est .... quod quisque populus ipse sibi constituit* (1); in una parola, devesi intendere per Diritto positivo la esterna e sensibile manifestazione pei principii del naturale Diritto, ridotti ad altrettante regole stabilite dal supremo potere di ogni Stato, il quale agisce in doppia maniera nel costruire tale Diritto: con la manifestazione, cioè, espressa dalla propria volontà, o con tacito acconsentimento. E questa duplice manifestazione della sovrana volontà costituisce le due fonti del positivo Diritto; il quale scaturisce dalla prima, allorquando il supremo potere dello Stato, in qualità di potere legislativo, stabilisce e va promulgando le sopraccennate regole di positivo Diritto; mentre la seconda dà origine al Diritto, quando queste regole vengano, insensibilmente, introdotte e stabilite, per consuetudine popolare, e con la tacita approvazione del sovrano potere di uno Stato.

E questa doppia origine del diritto positivo costituisce l'analoga distinzione di Diritto *scritto* e Diritto non *scritto*, giusta la espressione di Ulpiano, fr. 6, § 1, *De justitia et jure*, T. 1, introdotta anche nelle istituzioni imperiali, (titolo *De jure naturali gentium et civili*), *constat autem jus nostrum, quo utimur, aut scripto, aut sine scripto.*

Secondo il Diritto Romano devesi intendere per Diritto scritto, ogni regola che per mezzo della scrittura viene rappresentata; e per Diritto non scritto, quelle che in altra

---

(1) Inst. *De jure naturali gentium et civili*, § 1.

guisa assumono la debita forma sensibile, qualunque siane d'altronde la origine. Tanto è vero che nelle istituzioni imperiali, titolo citato, trovansi indistintamente ritenute come pari del Diritto scritto, e le leggi propriamente dette, e i plebisciti, e i senatuconsulti, e gli editti dei magistrati, e i responsi dei giureconsulti: di guisa che, una legge conservata senza essere scritta, formerebbe parte del Diritto non scritto, mentre una semplice consuetudine che assuma forma grafica, sarebbe un elemento del Diritto scritto.

Al contrario, nel linguaggio tecnico dei moderni giureconsulti, la distinzione fra Diritto scritto, e non scritto dipende da ciò, che il primo comprende tutte le leggi espressamente stabilite dal potere legislativo dello Stato, e dal potere esecutivo promulgate; mentre il secondo comprende tutte quelle usanze e consuetudini giuridiche introdotte col tacito consenso del potere sociale, senza alcun riguardo alla forma esterna che potessero avere.

A suo tempo sarà trattato (1) della formazione e promulgazione delle leggi emanate dal potere legislativo, occorre però accennare fin d'ora come ogni legge assuma diversa denominazione, a seconda del diverso obietto che essa prende a regolare, e che serve di fondamento per la distinzione delle varie leggi, in leggi civili, commerciali, criminali, ecc. passando, intanto, ad esaminare l'altra sorgente del positivo Diritto, vale a dire il Diritto consuetudinario.

Sine scripto jus venit, quod usus approbavit. Nam diuturni mores, consensu utentium comprobati, legem imitantur.

---

(1) Nelle lezioni destinate per il Diritto Costituzionale.

Così le Istituzioni al citato titolo, § 9, e così oggi pure intendesi il Diritto delle consuetudini il quale viene stabilito, allorquando i cittadini di uno Stato si sono, per lungo tempo e pubblicamente, sottomessi ad una regola di azione, che il supremo potere, informatone, non ha in alcun modo riprovata, e che perciò otteneva la medesima forza obbligatoria di una legge vera e propria. Le regole così introdotte costituiscono il Diritto consuetudinario, in virtù della regola, *inveterata consuetudo haud immerito pro lege custoditur.*

E questa sorgente del Diritto è naturale che resultasse abbondante nella infanzia dei popoli, essendone allora imperfetto l'apparecchio governativo per creare le leggi, e raramente verificandosi la necessità di far agire il governo in qualità di legislatore; bastando ai popoli di semplice organamento sociale, poche regole determinanti i diritti di famiglia, o la trasmissione della proprietà, e conservando, per lungo tempo, ogni generazione la usanza t-nuta, in proposito, dalla precedente generazione.

Ai nostri giorni però, per la grande estensione delle relazioni interne ed esterne dei popoli, per le costituzioni loro, che rendono sì perfetto il potere legislativo, il Diritto positivo deve necessariamente essere costituito per espressa volontà del legislatore, e così trionfare la Legge, sul Diritto della consuetudine.

E di ciò fu ampiamente parlato nella prima lezione, avendo procurato, e, fors'anche riuscito di provare gli errori in che cadono i seguaci della Scuola Storica come sostenitori del Diritto consuetudinario, a preferenza d'ogni legislazione scritta.

Esaminato il Diritto dal lato filosofico, ed accennatane la distinzione in Diritto naturale e Diritto positivo, facendo

pur cenno delle sorgenti di questo, occorre accennare alle diramazioni del Diritto positivo, secondo la diversità dell'obietto regolato dalla legge scritta, e in conformità coi principii filosofici del Naturale Diritto.

In uno Stato qualunque, le relazioni per le quali nascono scambievoli diritti e doveri dei cittadini fra loro, e fra questi e lo Stato, considerato come una unità collettiva, e quelle che i vari Stati fra loro si trovano ad avere, stabiliscono la regola per la quale devesi distinguere il complesso di una specie di leggi, da quelle di un'altra specie.

Così quelle regole che hanno per obietto di stabilire le relazioni che possono verificarsi fra diversi Stati, unitamente a quelle che passano fra i cittadini di uno Stato e il respettivo Governo, costituiscono quella parte del Diritto che chiamasi Pubblico, e il quale viene distinto in Diritto Pubblico Esterno, e Diritto Pubblico Interno, secondo che ha per obietto di regolare quelle o queste delle accennate relazioni, mentre quella parte del Diritto che riguarda le relazioni che passano fra i cittadini di uno Stato chiamasi Diritto Privato, *quod ad singulorum utilitatem pertinet.*

Dopo queste proemenali notizie si darà principio alla particolare disamina di quelle parti del Diritto, per lo studio delle quali intesi d'istituire questo Corso; percorrendo, innanzi tutto, il campo del Diritto pubblico esterno.

FINE.